C-275-19

Sentencia C-275/19

CONVENIO DE MINAMATA SOBRE EL MERCURIO-Se ajusta a la constitución política

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA DE TRATADOS Y LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS-Competencia de la Corte Constitucional/CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE LEY APROBATORIA DE TRATADO-Características

En virtud del numeral 10º del artículo 241 de la Carta Política, la Corte Constitucional es competente para ejercer el control integral de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben. De acuerdo con lo expresado en reiterada jurisprudencia, dicho control es: "(i) previo al perfeccionamiento del tratado, pero posterior a la aprobación del Congreso y a la sanción gubernamental; (ii) automático, pues debe ser enviada directamente por el Presidente de la República a la Corte Constitucional dentro de los seis días siguientes a la sanción gubernamental; (iii) integral, en la medida en que la Corte debe analizar tanto los aspectos formales como los materiales de la ley y el tratado, confrontándolos con todo el texto constitucional; (iv) tiene fuerza de cosa juzgada; (v) es una condición sine qua non para la ratificación del correspondiente acuerdo; y (vi) cumple una función preventiva, pues su finalidad es garantizar tanto la supremacía de la Constitución como el cumplimiento de los compromisos internacionales del Estado colombiano".

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA DE TRATADOS Y LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS-Control formal y material

La adopción de tratados internacionales por el Estado colombiano es un acto complejo, en el que intervienen las tres ramas del poder público. Dentro de este esquema, el control a cargo de la Corte se divide en dos grandes partes: (i) un análisis formal: que hace un escrutinio al proceso de formación del instrumento internacional, así como el trámite legislativo adelantado en el Congreso de la República; y (ii) un análisis material: que coteja las disposiciones del tratado y de la ley con el marco constitucional colombiano, para de esta manera determinar si se ajustan o no al ordenamiento superior.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE TRATADO INTERNACIONAL Y LEY APROBATORIA-Suscripción del tratado y aprobación presidencial

LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS INTERNACIONALES-Procedimiento de formación previsto para leyes ordinarias/LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS INTERNACIONALES-Trámite legislativo

CONVENIO DE MINAMATA SOBRE EL MERCURIO-Trámite legislativo

CONSULTA PREVIA DE COMUNIDADES Y GRUPOS ETNICOS-Procedimiento previo antes de un trámite legislativo en el que se adopten medidas que puedan afectarlas directamente

DERECHO FUNDAMENTAL A LA CONSULTA PREVIA DE LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS INTERNACIONALES-Jurisprudencia constitucional

CONVENIO DE MINAMATA SOBRE EL MERCURIO-Control material

CONVENIO DE MINAMATA SOBRE EL MERCURIO-Contenido

CONVENIO DE MINAMATA SOBRE EL MERCURIO- Disposiciones

Referencia: Expediente LAT-450.

Revisión oficiosa de la Ley 1892 de 2018, por medio de la cual se aprueba el "Convenio de Minamata sobre el Mercurio", hecho en Kumamoto (Japón) el 10 de octubre de 2013.

Magistrada ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá D.C., diecinueve (19) de junio de dos mil diecinueve (2019).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por los y las Magistradas Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, Carlos Bernal Pulido, Diana Fajardo Rivera, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo, Cristina Pardo Schlesinger, José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de constitucionalidad de la Ley 1892 de 2018, por medio de la cual se aprueba el "Convenio de Minamata sobre el Mercurio", hecho en Kumamoto (Japón) el 10 de octubre de 2013.

I. ANTECEDENTES

1. De acuerdo con lo previsto en el numeral 10 del artículo 241 de la Constitución Política, el 16 de mayo de 2018 la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República remitió a esta Corporación[1], una fotocopia autenticada de la Ley 1892 de 2018, para su revisión constitucional.

2. La Magistrada Sustanciadora, mediante Auto del 12 de junio de 2018[2], avocó el conocimiento del proceso y dispuso la práctica de pruebas. Sin embargo, ordenó la suspensión de los términos, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2º del Auto 305 de 2017. Posteriormente, la Sala Plena, en Auto 721 del 07 de noviembre de 2018, levantó la suspensión de términos. En consecuencia, la Magistrada Sustanciadora remitió el expediente a la Secretaría General de la Corte, con el fin de que continuara el trámite señalado en el Auto que avocó conocimiento.

3. El proceso se fijó en lista el 10 de diciembre de 2018, por el término de 10 días con el fin de permitir la intervención ciudadana. También se corrió traslado al Señor Procurador General de la Nación para el concepto correspondiente, y se comunicó la iniciación del proceso al Presidente de la República, al Presidente del Congreso de la República, Defensoría del Pueblo, Contraloría General de la República, Agencia Nacional de Minería,

Unidad de Planeación Minero Energética, Instituto Nacional de Salud, Departamento Nacional de Planeación, INVIMA, Ministerio de Relaciones Exteriores, Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, Ministerio de Salud y Protección Social, Ministerio del Trabajo, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Corporaciones Autónomas Regionales y otros sectores de la sociedad civil.

4. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de juicios, y previo concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a realizar el estudio de constitucionalidad del instrumento internacional y de su ley aprobatoria.

II. TEXTO DE LA NORMA BAJO EXAMEN

5. A continuación se transcribe el texto completo de la ley aprobatoria del Acuerdo que se revisa:

“Ley 1892 de 2018

Diario Oficial No. 50.590 de 11 de mayo de 2018

Por medio de la cual se aprueba el “Convenio de Minamata sobre el Mercurio”, hecho en Kumamoto (Japón) el 10 de octubre de 2013.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

Visto el texto del por medio de la cual se aprueba el “Convenio de Minamata sobre el Mercurio”, hecho en Kumamoto (Japón) el 10 de octubre de 2013.

Para ser transcrito: Se adjunta copia fiel y completa de la copia certificada en español del precitado instrumento internacional, certificado por la Coordinadora del Grupo Interno de Trabajo de Tratados de la Dirección de Asuntos Jurídicos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores, documento que reposa en el Archivo del Grupo de Trabajo de Tratados y consta en veintisiete (27) folios.

Convenio de Minamata sobre el Mercurio

Las Partes en el presente Convenio,

Reconociendo que el mercurio es un producto químico de interés mundial debido a su transporte a larga distancia en la atmósfera, su persistencia en el medio ambiente tras su introducción antropógena, su capacidad de bioacumulación en los ecosistemas y sus importantes efectos adversos para la salud humana y el medio ambiente,

Recordando la decisión 25/5 del Consejo de Administración del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, de 20 de febrero de 2009, en la que se pedía emprender medidas internacionales para gestionar el mercurio de manera eficaz, efectiva y coherente,

Recordando el párrafo 221 del documento final de la Conferencia de las Naciones Unidas

sobre el Desarrollo Sostenible, “El futuro que queremos”, donde se pidió que se procurara que concluyeran con éxito las negociaciones de un instrumento mundial jurídicamente vinculante sobre el mercurio a fin de hacer frente a los riesgos que representaba para la salud humana y el medio ambiente,

Recordando que la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible reafirmó los principios de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo incluido, entre otros, el de las responsabilidades comunes pero diferenciadas, y reconociendo las circunstancias y las capacidades de cada Estado, así como la necesidad de adoptar medidas de alcance mundial,

Conscientes de los problemas de salud, especialmente en los países en desarrollo, derivados de la exposición al mercurio de las poblaciones vulnerables, en particular las mujeres, los niños y, a través de ellos, las generaciones venideras,

Señalando la vulnerabilidad especial de los ecosistemas árticos y las comunidades indígenas debido a la biomagnificación del mercurio y a la contaminación de sus alimentos tradicionales, y preocupadas en general por las comunidades indígenas debido a los efectos del mercurio,

Reconociendo las lecciones importantes aprendidas de la enfermedad de Minamata, en particular los graves efectos adversos para la salud y el medio ambiente derivados de la contaminación por mercurio, y la necesidad de garantizar una gestión adecuada del mercurio y de prevenir incidentes de esa índole en el futuro,

Destacando la importancia del apoyo financiero, técnico, tecnológico y de creación de capacidad, en especial para los países en desarrollo y los países con economías en transición, a fin de fortalecer las capacidades nacionales destinadas a la gestión del mercurio y de promover la aplicación eficaz del Convenio,

Reconociendo las actividades desplegadas por la Organización Mundial de la Salud en la protección de la salud humana de los efectos del mercurio y la función de los acuerdos ambientales multilaterales pertinentes, en especial el Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación y el Convenio de Rotterdam sobre el procedimiento de consentimiento fundamentado previo aplicable a ciertos plaguicidas y productos químicos peligrosos objeto de comercio internacional,

Reconociendo también que el presente Convenio y otros acuerdos internacionales en el ámbito del medio ambiente y el comercio se apoyan mutuamente,

Poniendo de relieve que nada de lo dispuesto en el presente Convenio tiene por objeto afectar los derechos ni las obligaciones de que gocen o que hayan contraído las Partes en virtud de cualquier otro acuerdo internacional existente,

Entendiendo que lo expuesto más arriba no tiene por objeto crear una jerarquía entre el presente Convenio y otros instrumentos internacionales,

Haciendo notar que nada de lo dispuesto en el presente Convenio impide a las Partes

adoptar otras medidas nacionales que estén en consonancia con las disposiciones del presente Convenio, como parte de los esfuerzos por proteger la salud humana y el medio ambiente de la exposición al mercurio, de conformidad con otras obligaciones de las Partes dimanantes del derecho internacional aplicable,

Han acordado lo siguiente:

Artículo 1. Objetivo.

El objetivo del presente Convenio es proteger la salud humana y el medio ambiente de las emisiones y liberaciones antropógenas de mercurio y compuestos de mercurio.

Artículo 2. Definiciones.

A los efectos del presente Convenio:

a) Por “extracción de oro artesanal y en pequeña escala” se entiende la extracción de oro llevada a cabo por mineros particulares o pequeñas empresas con una inversión de capital y una producción limitadas;

b) Por “mejores técnicas disponibles” se entienden las técnicas que son más eficaces para prevenir y, cuando eso no es factible, reducir las emisiones y liberaciones de mercurio a la atmósfera, el agua y la tierra, y los efectos de esas emisiones y liberaciones para el medio ambiente en su conjunto, teniendo en cuenta consideraciones económicas y técnicas para una Parte dada o una instalación dada en el territorio de esa Parte. En ese contexto:

i) Por “mejores” se entiende más eficaces para lograr un alto grado general de protección del medio ambiente en su conjunto;

ii) Por “disponibles”, en relación con una Parte dada y una instalación dada en el territorio de esa Parte, se entiende las técnicas que se han desarrollado a una escala que permite su aplicación en un sector industrial pertinente en condiciones de viabilidad económica y técnica, tomando en consideración los costos y los beneficios, ya sea que las técnicas se utilicen o produzcan en el territorio de esa Parte o no, siempre y cuando sean accesibles al operador de la instalación como determine esa Parte; y

iii) Por “técnicas” se entienden tanto las tecnologías utilizadas como las prácticas operacionales y la manera en que se diseñan, construyen, mantienen, operan y desmantelan las instalaciones;

d) Por “mercurio” se entiende el mercurio elemental (Hg(0), núm. de CAS 7439-97-6);

e) Por “compuesto de mercurio” se entiende toda sustancia que consiste en átomos de mercurio y uno o más átomos de elementos químicos distintos que puedan separarse en componentes diferentes solo por medio de reacciones químicas;

f) Por “producto con mercurio añadido” se entiende un producto o componente de un producto al que se haya añadido mercurio o un compuesto de mercurio de manera intencional;

g) Por “Parte” se entiende un Estado o una organización de integración económica regional que haya consentido en someterse a las obligaciones establecidas en el presente Convenio y en el que el presente Convenio esté en vigor;

h) Por “Partes presentes y votantes” se entiende las Partes que estén presentes y emitan un voto afirmativo o negativo en una reunión de las Partes;

i) Por “extracción primaria de mercurio” se entiende la extracción en la que el principal material que se busca es mercurio;

j) Por “organización de integración económica regional” se entiende una organización constituida por Estados soberanos de una región determinada a la cual los Estados miembros hayan cedido su competencia respecto de los asuntos regidos por el presente Convenio y que haya sido debidamente facultada, de conformidad con sus procedimientos internos, para firmar, ratificar, aceptar o aprobar el presente Convenio o adherirse a él; y

k) Por “uso permitido” se entiende cualquier uso por una Parte de mercurio o de compuestos de mercurio que esté en consonancia con el presente Convenio, incluidos, aunque no únicamente, los usos que estén en consonancia con los artículos 3, 4, 5, 6 y 7.

Artículo 3. Fuentes de suministro y comercio de mercurio.

1. A los efectos del presente artículo:

a) Toda referencia al “mercurio” incluye las mezclas de mercurio con otras sustancias, incluidas las aleaciones de mercurio, que tengan una concentración del mineral de al menos 95% por peso; y

b) Por “compuestos de mercurio” se entiende cloruro de mercurio (I) o calomelanos, óxido de mercurio (II), sulfato de mercurio (II), nitrato de mercurio (II), mineral de cinabrio y sulfuro de mercurio.

2. Las disposiciones del presente artículo no se aplicarán a:

a) Las cantidades de mercurio o compuestos de mercurio que se utilicen para investigaciones a nivel de laboratorio o como patrón de referencia; o

b) Las cantidades naturales en traza de mercurio o compuestos de mercurio presentes en productos tales como metales distintos del mercurio, menas o productos minerales, incluido el carbón, o bien en productos derivados de esos materiales, y las cantidades no intencionales en traza presentes en productos químicos; o

c) Los productos con mercurio añadido.

3. Ninguna Parte permitirá la extracción primaria de mercurio que no se estuviera realizando en su territorio en la fecha de entrada en vigor del Convenio para ella.

4. Cada Parte en cuyo territorio se estuvieran realizando actividades de extracción primaria

de mercurio en la fecha de entrada en vigor del presente Convenio para ella permitirá esa extracción únicamente por un período de hasta 15 años después de esa fecha. Durante ese período, el mercurio producido por esa extracción solamente se utilizará en la fabricación de productos con mercurio añadido de conformidad con el artículo 4 o en los procesos de fabricación de conformidad con el artículo 5, o bien se eliminará de conformidad con el artículo 11, mediante operaciones que no conduzcan a la recuperación, el reciclado, la regeneración, la reutilización directa u otros usos.

5. Cada Parte:

a) Se esforzará por identificar cada una de las existencias de mercurio o compuestos de mercurio superiores a 50 toneladas métricas, así como las fuentes de suministro de mercurio que generen existencias superiores a 10 toneladas métricas por año, que estén situadas en su territorio;

6. Ninguna Parte permitirá la exportación de mercurio, salvo:

a) A una Parte que haya proporcionado a la Parte exportadora su consentimiento por escrito y únicamente para:

i) Un uso permitido a esa Parte importadora en virtud del presente Convenio; o

ii) Su almacenamiento provisional ambientalmente racional de acuerdo con el artículo 10; o

b) A un Estado u organización que no sea Parte que haya proporcionado a la Parte exportadora su consentimiento por escrito en el que se incluya una certificación que demuestre que:

i) El Estado o la organización que no es Parte ha adoptado medidas para garantizar la protección de la salud humana y el medio ambiente, así como el cumplimiento de las disposiciones de los artículos 10 y 11; y

ii) Ese mercurio se destinará únicamente a un uso permitido a una Parte en virtud del presente Convenio o a su almacenamiento provisional ambientalmente racional de acuerdo con el artículo 10.

7. Una Parte exportadora podrá considerar que una notificación general a la secretaría por la Parte importadora, o por un Estado u organización importador que no sea Parte, constituye el consentimiento por escrito exigido en el párrafo 6. En esa notificación general se enunciarán las cláusulas y las condiciones en virtud de las cuales la Parte importadora, o el Estado u organización importador que no sea Parte, proporciona el consentimiento. La notificación podrá ser revocada en cualquier momento por dicha Parte o dicho Estado u organización que no sea Parte. La secretaría mantendrá un registro público de esas notificaciones.

8. Ninguna Parte permitirá la importación de mercurio de un Estado u organización que no sea Parte a quien comunique su consentimiento por escrito a menos que dicho Estado u organización que no sea Parte haya aportado una certificación de que el mercurio no

procede de fuentes no permitidas en virtud del párrafo 3 o del párrafo 5 b).

9. Una Parte que presente una notificación general de consentimiento en virtud del párrafo 7 podrá decidir no aplicar el párrafo 8, siempre y cuando mantenga amplias restricciones a la exportación de mercurio y aplique medidas internas encaminadas a asegurar que el mercurio importado se gestiona de manera ambientalmente racional. La Parte notificará esa decisión a la secretaría, aportando información que describa las restricciones a la exportación y las medidas normativas internas, así como información sobre las cantidades y los países de origen del mercurio importado de Estados u organizaciones que no sean Parte. La secretaría mantendrá un registro público de todas las notificaciones de esa índole. El Comité de Aplicación y Cumplimiento examinará y evaluará todas las notificaciones y la información justificativa de conformidad con el artículo 15 y podrá formular recomendaciones, según corresponda, a la Conferencia de las Partes.

10. El procedimiento establecido en el párrafo 9 estará disponible hasta la clausura de la segunda reunión de la Conferencia de las Partes. A partir de ese momento, dejará de estar disponible, a menos que la Conferencia de las Partes decida lo contrario por mayoría simple de las Partes presentes y votantes, excepto en lo que respecta a una Parte que haya presentado una notificación con arreglo al párrafo 9 antes de la clausura de la segunda reunión de la Conferencia de las Partes.

11. Cada Parte incluirá en sus informes presentados con arreglo al artículo 21 información que demuestre que se han cumplido los requisitos fijados en el presente artículo.

12. La Conferencia de las Partes proporcionará, en su primera reunión, orientación ulterior con respecto al presente artículo, especialmente con respecto a los párrafos 5 a), 6 y 8, y elaborará y aprobará el contenido requerido de la certificación a que se hace referencia en los párrafos 6 b) y 8.

13. La Conferencia de las Partes evaluará si el comercio de compuestos de mercurio específicos compromete el objetivo del presente Convenio y examinará si tales compuestos de mercurio específicos deberían someterse a los párrafos 6 y 8 mediante su inclusión en un anexo adicional aprobado de conformidad con el artículo 27.

Artículo 4. Productos con mercurio añadido.

1. Cada Parte prohibirá, adoptando las medidas pertinentes, la fabricación, la importación y la exportación de los productos con mercurio añadido incluidos en la parte I del anexo A después de la fecha de eliminación especificada para esos productos, salvo cuando se haya especificado una exclusión en el anexo A o cuando la Parte se haya inscrito para una exención conforme al artículo 6.

2. Como alternativa a lo dispuesto en el párrafo 1, una Parte podría indicar, en el momento de la ratificación o en la fecha de entrada en vigor de una enmienda del anexo A para ella, que aplicará medidas o estrategias diferentes en relación con los productos incluidos en la parte I del anexo A. La Parte solamente podrá optar por esta alternativa si puede demostrar que ya ha reducido a un nivel mínimo la fabricación, la importación y la exportación de la gran mayoría de los productos incluidos en la parte I del anexo A y que ha aplicado medidas

o estrategias para reducir el uso de mercurio en otros productos no incluidos en la parte I del anexo A en el momento en que notifique a la secretaría su decisión de usar esa alternativa. Además, una Parte que opte por esta alternativa:

a) Presentará un informe a la Conferencia de las Partes, a la primera oportunidad, con una descripción de las medidas o estrategias adoptadas, incluida la cuantificación de las reducciones alcanzadas;

b) Aplicará medidas o estrategias destinadas a reducir el uso de mercurio en los productos incluidos en la parte I del anexo A para los que todavía no haya obtenido un nivel mínimo;

c) Considerará la posibilidad de aplicar medidas adicionales para lograr mayores reducciones; y

d) No tendrá derecho a hacer uso de exenciones de conformidad con el artículo 6 para ninguna categoría de productos a la cual aplique esta alternativa.

A más tardar cinco años después de la entrada en vigor del Convenio, la Conferencia de las Partes, dentro del proceso de examen establecido en el párrafo 8, examinará los progresos y la eficacia de las medidas adoptadas de conformidad con el presente párrafo.

3. Las Partes adoptarán medidas en relación con los productos con mercurio añadido incluidos en la parte II del anexo A de conformidad con las disposiciones establecidas en dicho anexo.

4. Sobre la base de la información proporcionada por las Partes, la secretaría reunirá y mantendrá información sobre los productos con mercurio añadido y sus alternativas, y pondrá esa información a disposición del público. La secretaría hará también pública cualquier otra información pertinente presentada por las Partes.

5. Cada Parte adoptará medidas para impedir la utilización en productos ensamblados de los productos con mercurio añadido cuya fabricación, importación y exportación no esté permitida en virtud del presente artículo.

6. Cada Parte desincentivará la fabricación y la distribución con fines comerciales de productos con mercurio añadido para usos que no estén comprendidos en ninguno de los usos conocidos de esos productos antes de la fecha de entrada en vigor del presente Convenio para ella, a menos que una evaluación de los riesgos y beneficios de ese producto demuestre beneficios para la salud humana o el medio ambiente. La Parte proporcionará a la secretaría, según proceda, información sobre cualquier producto de ese tipo, incluida cualquier información sobre los riesgos y beneficios para la salud humana y el medio ambiente. La secretaría pondrá esa información a disposición del público.

8. A más tardar cinco años después de la fecha de entrada en vigor del Convenio, la Conferencia de las Partes examinará el anexo A y podrá considerar la posibilidad de introducir enmiendas a ese anexo conforme a los procedimientos estipulados en el artículo 27.

9. En el examen del anexo A conforme a lo dispuesto en el párrafo 8, la Conferencia de las

Partes tendrá en cuenta, como mínimo:

a) Cualquier propuesta presentada con arreglo al párrafo 7;

b) La información hecha pública con arreglo al párrafo 4; y

c) El acceso de las Partes a alternativas sin mercurio que sean viables desde el punto de vista técnico y económico y que tengan en cuenta los riesgos y beneficios para el medio ambiente y la salud humana.

Artículo 5. Procesos de fabricación en los que se utiliza mercurio o compuestos de mercurio.

1. A los efectos del presente artículo y del anexo B, los procesos de fabricación en los que se utiliza mercurio o compuestos de mercurio no comprenderán los procesos en los que se utilizan productos con mercurio añadido ni los procesos de fabricación de productos con mercurio añadido ni los procesos en que se traten residuos que contengan mercurio.

2. Ninguna Parte permitirá, tomando para ello las medidas apropiadas, el uso de mercurio ni de compuestos de mercurio en los procesos de fabricación incluidos en la parte I del anexo B tras la fecha de eliminación especificada en dicho anexo para cada proceso, salvo cuando la Parte se haya inscrito para una exención conforme al artículo 6.

3. Cada Parte adoptará medidas para restringir el uso de mercurio o compuestos de mercurio en los procesos incluidos en la parte II del anexo B de conformidad con las disposiciones que allí se establecen.

4. Sobre la base de la información proporcionada por las Partes, la secretaría reunirá y mantendrá información sobre los procesos en los que se utiliza mercurio o compuestos de mercurio y sus alternativas, y pondrá esa información a disposición del público. Las Partes podrán presentar otra información pertinente, que la secretaría pondrá a disposición del público.

5. Cada Parte que cuente con una o más instalaciones que utilicen mercurio o compuestos de mercurio en los procesos de fabricación incluidos en el anexo B:

a) Adoptará medidas para ocuparse de las emisiones y liberaciones de mercurio o compuestos de mercurio de esas instalaciones;

b) Incluirá en los informes que presente de conformidad con el artículo 21 información sobre las medidas adoptadas en cumplimiento del presente párrafo; y

c) Se esforzará por identificar las instalaciones ubicadas dentro de su territorio que utilizan mercurio o compuestos de mercurio en los procesos incluidos en el anexo B y, a más tardar tres años después de la fecha de entrada en vigor del presente Convenio para la Parte, presentará a la secretaría información sobre el número y los tipos de instalaciones y una estimación de la cantidad de mercurio o compuestos de mercurio que utiliza anualmente. La secretaría pondrá esa información a disposición del público.

6. Ninguna Parte permitirá el uso de mercurio ni de compuestos de mercurio en instalaciones que no existieran antes de la fecha de entrada en vigor del presente Convenio para la Parte y que utilicen procesos de fabricación incluidos en el anexo B. A esas instalaciones no se les otorgará exención alguna.

7. Las Partes desincentivarán el establecimiento de instalaciones, no existentes antes de la fecha de entrada en vigor del presente Convenio, que usen cualquier otro proceso de fabricación en el que se utilice mercurio o compuestos de mercurio de manera intencional, salvo que la Parte pueda demostrar, a satisfacción de la Conferencia de las Partes, que el proceso de fabricación reporta un beneficio importante para el medio ambiente y la salud, y que no existen alternativas sin mercurio viables desde el punto de vista económico y técnico que ofrezcan ese beneficio.

8. Se alienta a las Partes a intercambiar información sobre nuevos avances tecnológicos pertinentes, alternativas sin mercurio viables desde el punto de vista económico y técnico, y posibles medidas y técnicas para reducir y, cuando sea factible, eliminar el uso de mercurio y compuestos de mercurio de los procesos de fabricación incluidos en el anexo B, así como las emisiones y las liberaciones de mercurio y compuestos de mercurio procedentes de esos procesos.

9. Cualquiera de las Partes podrá presentar una propuesta de modificación del anexo B con objeto de incluir un proceso de fabricación en el que se utilice mercurio o compuestos de mercurio. La propuesta incluirá información relacionada con la disponibilidad, la viabilidad técnica y económica, y los riesgos y beneficios para la salud humana y el medio ambiente de las alternativas sin mercurio.

10. A más tardar cinco años después de la fecha de entrada en vigor del Convenio, la Conferencia de las Partes examinará el anexo B y podrá considerar la posibilidad de introducir enmiendas en ese anexo conforme al artículo 27.

11. Al examinar el anexo B conforme a lo dispuesto en el párrafo 10, en su caso, la Conferencia de las Partes tendrá en cuenta, como mínimo:

a) Cualquier propuesta presentada con arreglo al párrafo 9;

b) La información puesta a disposición conforme al párrafo 4; y

c) El acceso de las Partes a alternativas sin mercurio que sean viables desde el punto de vista técnico y económico, teniendo en cuenta los riesgos y beneficios para el medio ambiente y la salud.

Artículo 6. Exenciones de las que puede hacer uso una parte previa solicitud.

1. Cualquier Estado u organización de integración económica regional podrá inscribirse para una o más exenciones a partir de las fechas de eliminación que figuran en el anexo A y en el anexo B, en adelante denominadas “exenciones”, notificando por escrito a la secretaría:

a) Al pasar a ser Parte en el presente Convenio; o

b) En el caso de los productos con mercurio añadido que se añadan por una enmienda del anexo A o de los procesos de fabricación en los que se utilice mercurio y que se añadan por una enmienda del anexo B, a más tardar en la fecha en que entre en vigor para la Parte la enmienda aplicable.

Toda inscripción de ese tipo irá acompañada de una declaración en la que se explique la necesidad de la Parte de hacer uso de la exención.

2. Será posible inscribirse para una exención respecto de una de las categorías incluidas en el anexo A o B, o respecto de una subcategoría determinada por cualquier Estado u organización de integración económica regional.

3. Cada Parte que tenga una o varias exenciones se identificará en un registro. La secretaría establecerá y mantendrá ese registro y lo pondrá a disposición del público.

4. El registro constará de:

a) Una lista de las Partes que tienen una o varias exenciones;

b) La exención o exenciones inscritas para cada Parte; y

c) La fecha de expiración de cada exención.

5. A menos que una Parte indique en el registro una fecha anterior, todas las exenciones inscritas con arreglo al párrafo 1 expirarán transcurridos cinco años de la fecha de eliminación correspondiente indicada en los anexos A o B.

6. La Conferencia de las Partes podrá, a petición de una Parte, decidir prorrogar una exención por cinco años, a menos que la Parte pida un período más breve. Al adoptar su decisión, la Conferencia de las Partes tendrá debidamente en cuenta:

a) Un informe de la Parte en el que justifique la necesidad de prorrogar la exención e indique las actividades emprendidas y planificadas para eliminar la necesidad de esa exención lo antes posible;

b) La información disponible, incluida la disponibilidad de productos y procesos alternativos que no utilicen mercurio o para los cuales se consuma menos mercurio que para el uso exento; y

c) Las actividades planificadas o en curso para almacenar mercurio y eliminar desechos de mercurio de manera ambientalmente racional.

Las exenciones solo se podrán prorrogar una única vez por producto por fecha de eliminación.

7. Una Parte podrá, en cualquier momento, retirar una exención mediante notificación por escrito a la secretaría. El retiro de la exención será efectivo en la fecha que se especifique en la notificación.

8. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1, ningún Estado ni organización de integración

económica regional podrá inscribirse para una exención transcurridos cinco años desde la fecha de eliminación del producto o proceso correspondiente incluido en los anexos A o B, a menos que una o varias Partes continúen inscritas para una exención respecto de ese producto o proceso por haber recibido una prórroga de conformidad con el párrafo 6. En ese caso, un Estado o una organización de integración económica regional podrá, en las fechas establecidas en el párrafo 1 a) y b), inscribirse para una exención respecto de ese producto o proceso, exención que expirará transcurridos diez años desde la fecha de eliminación correspondiente.

9. Ninguna Parte tendrá exenciones en vigor en ningún momento transcurridos diez años desde la fecha de eliminación de un producto o proceso incluido en los anexos A o B.

Artículo 7. Extracción de oro artesanal y en pequeña escala.

1. Las medidas que figuran en el presente artículo y en el anexo C se aplicarán a la extracción y el tratamiento de oro artesanales y en pequeña escala en los que se utilice amalgama de mercurio para extraer oro de la mina.

2. Cada Parte en cuyo territorio se realicen actividades de extracción y tratamiento de oro artesanales y en pequeña escala de conformidad con el presente artículo adoptará medidas para reducir y, cuando sea viable, eliminar el uso de mercurio y de compuestos de mercurio de esas actividades y las emisiones y liberaciones de mercurio en el medio ambiente provenientes de ellas.

3. Cada Parte notificará a la secretaría si en cualquier momento determina que las actividades de extracción y tratamiento de oro artesanales y en pequeña escala realizadas en su territorio no son insignificantes. Si así lo determina, la Parte:

a) Elaborará y aplicará un plan de acción nacional de conformidad con el anexo C;

b) Presentará su plan de acción nacional a la secretaría a más tardar tres años después de la entrada en vigor del Convenio para esa Parte o tres años después de la notificación a la secretaría, si esa fecha fuese posterior; y

c) En lo sucesivo, presentará un examen, cada tres años, de los progresos realizados en el cumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud del presente artículo e incluirá esos exámenes en los informes que presente de conformidad con el artículo 21.

4. Las Partes podrán cooperar entre sí y con las organizaciones intergubernamentales y otras entidades pertinentes, según proceda, para lograr los objetivos del presente artículo. Esa cooperación podría incluir:

a) la formulación de estrategias para prevenir el desvío de mercurio o compuestos de mercurio para su uso en la extracción y el tratamiento de oro artesanales y en pequeña escala;

b) Las iniciativas de educación, divulgación y creación de capacidad;

c) La promoción de investigaciones sobre prácticas alternativas sostenibles en las que no se

utilice mercurio;

d) La prestación de asistencia técnica y financiera;

e) El establecimiento de modalidades de asociación para facilitar el cumplimiento de los compromisos contraídos en virtud del presente artículo; y

f) El uso de los mecanismos de intercambio de información existentes para promover conocimientos, mejores prácticas ambientales y tecnologías alternativas que sean viables desde el punto de vista ambiental, técnico, social y económico.

Artículo 8. Emisiones.

1. El presente artículo trata del control y, cuando sea viable, la reducción de las emisiones de mercurio y compuestos de mercurio, a menudo expresadas como “mercurio total”, en la atmósfera mediante medidas encaminadas a controlar las emisiones procedentes de las fuentes puntuales que entran dentro de las categorías enumeradas en el anexo D.

2. A los efectos del presente artículo:

a) Por “emisiones” se entienden las emisiones de mercurio o compuestos de mercurio en la atmósfera;

b) Por “fuente pertinente” se entiende una fuente que entra dentro de una de las categorías enumeradas en el anexo D. Una Parte podrá, si así lo desea, establecer criterios para identificar las fuentes incluidas en una de las categorías enumeradas en el anexo D, siempre que esos criterios incluyan al menos el 75% de las emisiones procedentes de esa categoría;

c) Por “nueva fuente” se entiende cualquier fuente pertinente de una categoría enumerada en el anexo D, cuya construcción o modificación sustancial comience como mínimo un año después de la fecha de:

i) La entrada en vigor del presente Convenio para la Parte de que se trate; o

ii) La entrada en vigor para la Parte de que se trate de una enmienda del anexo D en virtud de la cual la fuente de emisiones quede sujeta a las disposiciones del presente Convenio únicamente en virtud de esa enmienda;

d) Por “modificación sustancial” se entiende la modificación de una fuente pertinente cuyo resultado sea un aumento significativo de las emisiones, con exclusión de cualquier variación en las emisiones resultante de la recuperación de subproductos. Corresponderá a la Parte decidir si una modificación es o no sustancial;

e) Por “fuente existente” se entiende cualquier fuente pertinente que no sea una nueva fuente;

f) Por “valor límite de emisión” se entiende un límite a la concentración, la masa o la tasa de emisión de mercurio o compuestos de mercurio, a menudo expresadas como “mercurio

total”, emitida por una fuente puntual.

3. Una Parte en la que haya fuentes pertinentes adoptará medidas para controlar las emisiones y podrá preparar un plan nacional en el que se expongan las medidas que se hayan de adoptar para controlar las emisiones, así como las metas, los objetivos y los resultados que prevé obtener. Esos planes se presentarán a la Conferencia de las Partes en un plazo de cuatro años desde la fecha de entrada en vigor del Convenio para esa Parte. Si una Parte decidiera elaborar un plan de aplicación con arreglo a lo establecido en el artículo 20, podrá incluirlo en el plan que se contempla en el presente párrafo.

4. En lo relativo a las nuevas fuentes, cada Parte exigirá el uso de las mejores técnicas disponibles y las mejores prácticas ambientales para controlar y, cuando sea viable, reducir las emisiones lo antes posible, pero en cualquier caso antes de que transcurran cinco años desde la entrada en vigor del Convenio para esa Parte. Una Parte podrá utilizar valores límite de emisión que sean compatibles con la aplicación de las mejores técnicas disponibles.

5. En lo relativo a las fuentes existentes, cada Parte incluirá en cualquier plan nacional, y aplicará lo antes posible, pero en cualquier caso antes de que transcurran diez años desde la fecha de entrada en vigor del Convenio para ella, teniendo en cuenta sus circunstancias nacionales y la viabilidad económica y técnica, así como la asequibilidad, una o más de las siguientes medidas:

a) Un objetivo cuantificado para controlar y, cuando sea viable, reducir las emisiones procedentes de las fuentes pertinentes;

c) El uso de las mejores técnicas disponibles y las mejores prácticas ambientales para controlar las emisiones procedentes de las fuentes pertinentes;

d) Una estrategia de control de múltiples contaminantes que aporte beneficios paralelos para el control de las emisiones de mercurio;

e) Otras medidas encaminadas a reducir las emisiones procedentes de las fuentes pertinentes.

6. Las Partes podrán aplicar las mismas medidas a todas las fuentes pertinentes o podrán adoptar medidas diferentes con respecto a diferentes categorías de fuentes. El objetivo será que las medidas aplicadas por una Parte permitan lograr, con el tiempo, progresos razonables en la reducción de las emisiones.

7. Cada Parte establecerá, tan pronto como sea factible y a más tardar dentro de los cinco años siguientes a la fecha de entrada en vigor del Convenio para ella, un inventario de las emisiones de las fuentes pertinentes, que mantendrá a partir de entonces.

8. La Conferencia de las Partes, en su primera reunión, aprobará directrices sobre:

a) Las mejores técnicas disponibles y las mejores prácticas ambientales, teniendo en cuenta la diferencia entre las fuentes nuevas y las existentes, así como la necesidad de reducir al mínimo los efectos entre los distintos medios; y

b) La prestación de apoyo a las Partes en la aplicación de las medidas que figuran en el párrafo 5, especialmente en la determinación de los objetivos y el establecimiento de los valores límite de emisión.

9. La Conferencia de las Partes, tan pronto como sea factible, aprobará directrices sobre:

a) Los criterios que las Partes pueden establecer con arreglo al párrafo 2 b);

b) La metodología para la preparación de inventarios de emisiones.

10. La Conferencia de las Partes mantendrá en examen, y actualizará según proceda, las directrices elaboradas con arreglo a lo establecido en los párrafos 8 y 9. Las Partes tendrán en cuenta esas directrices al aplicar las disposiciones pertinentes del presente artículo.

11. Cada Parte incluirá información sobre su aplicación del presente artículo en los informes que presente en virtud de lo establecido en el artículo 21, en particular información relativa a las medidas que haya adoptado con arreglo a los párrafos 4 a 7, y a la eficacia de esas medidas.

Artículo 9. Liberaciones.

1. El presente artículo trata del control y, cuando sea viable, la reducción de las liberaciones de mercurio y compuestos de mercurio, a menudo expresadas como “mercurio total”, en la tierra y el agua procedentes de fuentes puntuales pertinentes no consideradas en otras disposiciones del presente Convenio.

2. A los efectos del presente artículo:

a) Por “liberaciones” se entienden las liberaciones de mercurio o compuestos de mercurio en la tierra o el agua;

b) Por “fuente pertinente” se entiende toda fuente puntual antropógena significativa de liberaciones detectada por una Parte y no considerada en otras disposiciones del presente Convenio;

c) Por “nueva fuente” se entiende cualquier fuente pertinente cuya construcción o modificación sustancial comience como mínimo un año después de la fecha de entrada en vigor del presente Convenio para la Parte de que se trate;

d) Por “modificación sustancial” se entiende la modificación de una fuente pertinente cuyo resultado sea un aumento significativo de las liberaciones, con exclusión de cualquier variación en las liberaciones resultante de la recuperación de subproductos. Corresponderá a la Parte decidir si una modificación es o no sustancial;

e) Por “fuente existente” se entiende cualquier fuente pertinente que no sea una nueva fuente;

f) Por “valor límite de liberación” se entiende un límite a la concentración o la masa de mercurio o compuestos de mercurio, a menudo expresadas como “mercurio total”, liberada

por una fuente puntual.

3. A más tardar tres años después de la entrada en vigor para ella del Convenio y periódicamente a partir de entonces, cada Parte determinará las categorías pertinentes de fuentes puntuales.

4. Una Parte en la que haya fuentes pertinentes adoptará medidas para controlar las liberaciones y podrá preparar un plan nacional en el que se expongan las medidas que se hayan de adoptar para controlar las liberaciones, así como las metas, los objetivos y los resultados que prevé obtener. Esos planes se presentarán a la Conferencia de las Partes en un plazo de cuatro años desde la fecha de entrada en vigor del Convenio para esa Parte. Si una Parte decidiera elaborar un plan de aplicación con arreglo a lo establecido en el artículo 20, podrá incluirlo en el plan que se contempla en el presente párrafo.

5. Las medidas incluirán una o varias de las siguientes, según corresponda:

a) Unos valores límite de liberación para controlar y, cuando sea viable, reducir las liberaciones procedentes de las fuentes pertinentes;

b) El uso de las mejores técnicas disponibles y las mejores prácticas ambientales para controlar las liberaciones procedentes de las fuentes pertinentes;

c) Una estrategia de control de múltiples contaminantes que aporte beneficios paralelos para el control de las liberaciones de mercurio;

d) Otras medidas encaminadas a reducir las liberaciones procedentes de las fuentes pertinentes.

6. Cada Parte establecerá, tan pronto como sea factible y a más tardar dentro de los cinco años siguientes a la fecha de entrada en vigor del Convenio para ella, un inventario de las liberaciones de las fuentes pertinentes, que mantendrá a partir de entonces.

a) Las mejores técnicas disponibles y las mejores prácticas ambientales, teniendo en cuenta la diferencia entre las fuentes nuevas y las existentes, así como la necesidad de reducir al mínimo los efectos entre los distintos medios;

b) La metodología para la preparación de inventarios de liberaciones.

8. Cada Parte incluirá información sobre su aplicación del presente artículo en los informes que presente en virtud de lo establecido en el artículo 21, en particular información relativa a las medidas que haya adoptado con arreglo a los párrafos 3 a 6, y a la eficacia de esas medidas.

Artículo 10. Almacenamiento provisional ambientalmente racional de mercurio como mercancía, distinto del mercurio de desecho.

1. El presente artículo se aplicará al almacenamiento provisional de mercurio y compuestos de mercurio definidos en el artículo 3 que no estén comprendidos en el significado de la definición de desechos de mercurio que figura en el artículo 11.

2. Cada Parte adoptará medidas para velar por que el almacenamiento provisional de mercurio y de compuestos de mercurio destinados a un uso permitido a una Parte en virtud del presente Convenio se lleve a cabo de manera ambientalmente racional, teniendo en cuenta toda directriz, y de acuerdo con toda prescripción, que se aprueben con arreglo al párrafo 3.

3. La Conferencia de las Partes adoptará directrices sobre el almacenamiento provisional ambientalmente racional de dicho mercurio y compuestos de mercurio, teniendo en cuenta toda orientación pertinente elaborada en el marco del Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación y toda otra orientación pertinente. La Conferencia de las Partes podrá aprobar prescripciones para el almacenamiento provisional en un anexo adicional del presente Convenio, con arreglo al artículo 27.

4. Las Partes cooperarán, según proceda, entre sí y con las organizaciones intergubernamentales y otras entidades pertinentes a fin de aumentar la creación de capacidad para el almacenamiento provisional ambientalmente racional de ese mercurio y compuestos de mercurio.

Artículo 11. Desechos de mercurio.

1. Las definiciones pertinentes del Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación se aplicarán a los desechos incluidos en el presente Convenio para las Partes en el Convenio de Basilea. Las Partes en el presente Convenio que no sean Partes en el Convenio de Basilea harán uso de esas definiciones como orientación aplicada a los desechos a que se refiere el presente Convenio.

2. A los efectos del presente Convenio, por desechos de mercurio se entienden sustancias u objetos:

a) que constan de mercurio o compuestos de mercurio;

b) que contienen mercurio o compuestos de mercurio; o

c) contaminados con mercurio o compuestos de mercurio,

en una cantidad que exceda los umbrales pertinentes definidos por la Conferencia de las Partes, en colaboración con los órganos pertinentes del Convenio de Basilea de manera armonizada, a cuya eliminación se procede, se propone proceder o se está obligado a proceder en virtud de lo dispuesto en la legislación nacional o en el presente Convenio.

Se excluyen de esta definición la roca de recubrimiento, de desecho y los residuos de la minería, salvo los derivados de la extracción primaria de mercurio, a menos que contengan cantidades de mercurio o compuestos de mercurio que excedan los umbrales definidos por la Conferencia de las Partes.

3. Cada Parte adoptará las medidas apropiadas para que los desechos de mercurio:

a) Sean gestionados, de manera ambientalmente racional, teniendo en cuenta las directrices elaboradas en el marco del Convenio de Basilea y de conformidad con los requisitos que la Conferencia de las Partes aprobará en un anexo adicional, con arreglo al artículo 27. En la elaboración de los requisitos, la Conferencia de las Partes tendrá en cuenta los reglamentos y programas de las Partes en materia de gestión de desechos;

b) Sean recuperados, reciclados, regenerados o reutilizados directamente solo para un uso permitido a la Parte en virtud del presente Convenio o para la eliminación ambientalmente racional con arreglo al párrafo 3 a);

c) En el caso de las Partes en el Convenio de Basilea, no sean transportados a través de fronteras internacionales salvo con fines de su eliminación ambientalmente racional, de conformidad con las disposiciones del presente artículo y con dicho Convenio. En circunstancias en las que las disposiciones del Convenio de Basilea no se apliquen al transporte a través de fronteras

internacionales, las Partes podrán recurrir a ese transporte únicamente después de haber tomado en cuenta los reglamentos, normas y directrices internacionales pertinentes.

4. La Conferencia de las Partes procurará cooperar estrechamente con los órganos pertinentes del Convenio de Basilea en el examen y la actualización, según proceda, de las directrices a que se hace referencia en el párrafo 3 a).

5. Se alienta a las Partes a cooperar entre sí y con las organizaciones intergubernamentales y otras entidades pertinentes, según proceda, para crear y mantener la capacidad mundial, regional y nacional para la gestión de los desechos de mercurio de manera ambientalmente racional.

1. Cada Parte procurará elaborar estrategias adecuadas para identificar y evaluar los sitios contaminados con mercurio o compuestos de mercurio.

2. Toda medida adoptada para reducir los riesgos que generan esos sitios se llevará a cabo de manera ambientalmente racional incorporando, cuando proceda, una evaluación de los riesgos para la salud humana y el medio ambiente derivados del mercurio o de los compuestos de mercurio que contengan.

3. La Conferencia de las Partes aprobará orientaciones sobre la gestión de sitios contaminados, que podrán incluir métodos y criterios en relación con:

a) La identificación y caracterización de sitios;

b) La participación del público;

c) La evaluación de los riesgos para la salud humana y el medio ambiente;

d) Las opciones para manejar los riesgos que plantean los sitios contaminados;

e) La evaluación de los costos y beneficios; y

f) La validación de los resultados.

4. Se alienta a las Partes a cooperar en la formulación de estrategias y la ejecución de actividades para detectar, evaluar, priorizar, gestionar y, según proceda, sanear sitios contaminados.

Artículo 13. Recursos y mecanismo financieros.

1. Cada Parte se compromete a facilitar recursos, con arreglo a sus posibilidades y de conformidad con sus políticas, prioridades, planes y programas nacionales, respecto de las actividades nacionales cuya finalidad sea aplicar el presente Convenio. Esos recursos podrán comprender la financiación nacional mediante políticas al respecto, estrategias de desarrollo y presupuestos nacionales, así como la financiación multilateral y bilateral, además de la participación del sector privado.

2. La eficacia general en la aplicación del presente Convenio por las Partes que son países en desarrollo estará relacionada con la aplicación efectiva del presente artículo.

3. Se alienta a las fuentes multilaterales, regionales y bilaterales de asistencia técnica y financiera, así como de creación de capacidad y transferencia de tecnología, a que mejoren y aumenten con carácter urgente sus actividades relacionadas con el mercurio en apoyo de las Partes que son países en desarrollo con miras a la aplicación del presente Convenio en lo que respecta a los recursos financieros, la asistencia técnica y la transferencia de tecnología.

4. En las medidas relacionadas con la financiación, las Partes tendrán plenamente en cuenta las necesidades específicas y las circunstancias especiales de las Partes que son pequeños Estados insulares en desarrollo o países menos adelantados.

5. Por el presente se define un Mecanismo para facilitar recursos financieros adecuados, previsibles y puntuales. El Mecanismo está dirigido a apoyar a las Partes que son países en desarrollo y a las Partes con economías en transición en el cumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud del presente Convenio.

6. El Mecanismo incluirá lo siguiente:

a) El Fondo Fiduciario del Fondo para el Medio Ambiente Mundial, y

b) Un Programa internacional específico para apoyar la creación de capacidad y la asistencia técnica.

7. El Fondo Fiduciario del Fondo para el Medio Ambiente Mundial aportará nuevos recursos financieros previsibles, adecuados y puntuales para sufragar los costos de apoyo a la aplicación del presente Convenio conforme a lo acordado por la Conferencia de las Partes. A los efectos del presente Convenio, el Fondo Fiduciario del Fondo para el Medio Ambiente Mundial funcionará bajo la orientación de la Conferencia de las Partes, a la que rendirá cuentas. La Conferencia de las Partes facilitará orientaciones sobre las estrategias generales, las políticas, las prioridades programáticas y las condiciones que otorguen el derecho a acceder a los recursos financieros y utilizarlos. Además, la Conferencia de las

Partes brindará orientación sobre una lista indicativa de categorías de actividades que podrán recibir apoyo del Fondo Fiduciario del Fondo para el Medio Ambiente Mundial. El Fondo Fiduciario aportará recursos para sufragar los costos adicionales convenidos que permitan obtener beneficios ambientales mundiales y la totalidad de los costos convenidos de algunas actividades de apoyo.

8. Al aportar recursos para una actividad, el Fondo Fiduciario del Fondo para el Medio Ambiente Mundial debería tener en cuenta el potencial de reducción de mercurio de una actividad propuesta en relación con su costo.

9. A los efectos del presente Convenio, el Programa mencionado en el párrafo 6 b) funcionará bajo la orientación de la Conferencia de las Partes, a la que rendirá cuentas. La Conferencia de las Partes, en su primera reunión, tomará una decisión sobre la institución anfitriona del Programa, que será una entidad existente, y facilitará orientaciones a esta, incluso en lo relativo a la duración del mismo. Se invita a todas las Partes y otros interesados a que aporten recursos financieros para el Programa, con carácter voluntario.

10. En su primera reunión, la Conferencia de las Partes acordará con las entidades integrantes del Mecanismo las disposiciones necesarias para dar efecto a los párrafos anteriores.

11. La Conferencia de las Partes examinará, a más tardar en su tercera reunión, y de ahí en adelante de manera periódica, el nivel de financiación, la orientación facilitada por la Conferencia de las Partes a las entidades encargadas del funcionamiento del Mecanismo establecido conforme al presente artículo y la eficacia de tales entidades, así como su capacidad para atender a las cambiantes necesidades de las Partes que son países en desarrollo y las Partes con economías en transición. Sobre la base de ese examen, la Conferencia adoptará las medidas apropiadas a fin de incrementar la eficacia del Mecanismo.

12. Se invita a todas las Partes a que hagan contribuciones al Mecanismo, en la medida de sus posibilidades. El Mecanismo promoverá el suministro de recursos provenientes de otras fuentes, incluido el sector privado, y tratará de atraer ese tipo de recursos para las actividades a las que presta apoyo.

Artículo 14. Creación de capacidad, asistencia técnica y transferencia de tecnología.

1. Las Partes cooperarán, en la medida de sus respectivas posibilidades y de manera oportuna y adecuada, en la creación de capacidad y la prestación de asistencia técnica en beneficio de las Partes que son países en desarrollo, en particular las Partes que son países menos adelantados o pequeños Estados insulares en desarrollo, y las Partes con economías en transición, a fin de ayudarlas a cumplir las obligaciones contraídas en virtud del presente Convenio.

2. La creación de capacidad y la asistencia técnica previstas en el párrafo 1 y el artículo 13 se podrán proporcionar a través de arreglos regionales, subregionales y nacionales, incluidos los centros regionales y subregionales existentes, a través de otros medios multilaterales y bilaterales, y a través de asociaciones, incluidas aquellas en las que

participe el sector privado. Debería procurarse la cooperación y la coordinación con otros acuerdos ambientales multilaterales en la esfera de los productos químicos y los desechos, a fin de aumentar la eficacia de la asistencia técnica y su prestación.

3. Las Partes que son países desarrollados y otras Partes promoverán y facilitarán, en la medida de sus posibilidades, con el apoyo del sector privado y otros interesados, según corresponda, el desarrollo, la transferencia y la difusión de tecnologías alternativas ambientalmente racionales actualizadas, así como el acceso a estas, a las Partes que son países en desarrollo, en particular las Partes que son países menos adelantados y pequeños Estados insulares en desarrollo, y las Partes con economías en transición, para reforzar su capacidad de aplicar con eficacia el presente Convenio.

4. La Conferencia de las Partes, a más tardar en su segunda reunión y en lo sucesivo en forma periódica, y teniendo en cuenta las presentaciones y los informes de las Partes, entre ellos los previstos en el artículo 21, y la información proporcionada por otros interesados:

b) Examinará las necesidades de las Partes, en particular las Partes que son países en desarrollo, en cuanto a tecnologías alternativas; y

c) Determinará los obstáculos a que se enfrentan las Partes, especialmente las Partes que son países en desarrollo, en lo que respecta a la transferencia de tecnología.

5. La Conferencia de las Partes formulará recomendaciones sobre la manera de seguir mejorando la creación de capacidad, la asistencia técnica y la transferencia de tecnología según lo dispuesto en el presente artículo.

Artículo 15. Comité de aplicación y cumplimiento.

1. Por el presente artículo queda establecido un mecanismo, que incluye un Comité como órgano subsidiario de la Conferencia de las Partes, para promover la aplicación y examinar el cumplimiento de todas las disposiciones del presente Convenio. El mecanismo, incluido el Comité, tendrá un carácter facilitador y prestará especial atención a las capacidades y circunstancias de cada una de las Partes.

2. El Comité promoverá la aplicación y examinará el cumplimiento de todas las disposiciones del presente Convenio. El Comité examinará las cuestiones específicas y sistémicas relacionadas con la aplicación y el cumplimiento, y formulará recomendaciones, según proceda, a la Conferencia de las Partes.

3. El Comité estará integrado por 15 miembros propuestos por las Partes y elegidos por la Conferencia de las Partes teniendo debidamente en cuenta la representación geográfica equitativa de las cinco regiones de las Naciones Unidas; los primeros miembros serán elegidos en la primera reunión de la Conferencia de las Partes y, en adelante, se seguirá el reglamento aprobado por la Conferencia de las Partes en virtud del párrafo 5; los miembros del Comité tendrán competencia en una esfera pertinente para el presente Convenio y reflejarán un equilibro de conocimientos especializados apropiado.

4. El Comité podrá examinar cuestiones sobre la base de:

a) Las presentaciones remitidas por escrito por cualquier Parte en relación con su propio cumplimiento;

b) Los informes nacionales presentado de conformidad con el artículo 21; y

c) Las solicitudes de la Conferencia de las Partes.

5. El Comité elaborará su propio reglamento, que estará sujeto a la aprobación de la Conferencia de las Partes en su segunda reunión; la Conferencia de las Partes podrá aprobar mandatos adicionales para el Comité.

6. El Comité hará todo lo que esté a su alcance para aprobar sus recomendaciones por consenso. Una vez agotados todos los esfuerzos por llegar a un consenso sin lograrlo, las recomendaciones se aprobarán, como último recurso, por el voto de tres cuartas partes de los miembros presentes y votantes, con un quórum de dos terceras partes de los miembros.

Artículo 16. Aspectos relacionados con la salud.

1. Se alienta a las Partes a:

a) Promover la elaboración y la ejecución de estrategias y programas que sirvan para detectar y proteger a las poblaciones en situación de riesgo, especialmente las vulnerables, que podrán incluir la aprobación de directrices sanitarias de base científica relacionadas con la exposición al mercurio y los compuestos de mercurio, el establecimiento de metas para la reducción de la exposición al mercurio, según corresponda, y la educación del público, con la participación del sector de la salud pública y otros sectores interesados;

b) Promover la elaboración y la ejecución de programas educativos y preventivos de base científica sobre la exposición ocupacional al mercurio y los compuestos de mercurio;

c) Promover servicios adecuados de atención sanitaria para la prevención, el tratamiento y la atención de las poblaciones afectadas por la exposición al mercurio o los compuestos de mercurio;

d) Establecer y fortalecer, según corresponda, la capacidad institucional y de los profesionales de la salud para prevenir, diagnosticar, tratar y vigilar los riesgos para la salud que plantea la exposición al mercurio y los compuestos de mercurio.

2. Al examinar cuestiones o actividades relacionadas con la salud, la Conferencia de las Partes debería:

a) Consultar y colaborar con la Organización Mundial de la Salud, la Organización Internacional del Trabajo y otras organizaciones intergubernamentales pertinentes, según proceda; y

Artículo 17. Intercambio de información.

1. Cada Parte facilitará el intercambio de:

a) Información científica, técnica, económica y jurídica relativa al mercurio y los compuestos de mercurio, incluida información toxicológica, ecotoxicológica y sobre seguridad;

b) Información sobre la reducción o eliminación de la producción, el uso, el comercio, las emisiones y las liberaciones de mercurio y compuestos de mercurio;

c) Información sobre alternativas viables desde el punto de vista técnico y económico a:

i) los productos con mercurio añadido;

ii) los procesos de fabricación en los que se utiliza mercurio o compuestos de mercurio; y

iii) las actividades y los procesos que emiten o liberan mercurio o compuestos de mercurio; incluida información relativa a los riesgos para la salud y el medio ambiente y a los costos y beneficios socioeconómicos de esas alternativas; e

d) Información epidemiológica relativa a los efectos para la salud asociados con la exposición al mercurio y los compuestos de mercurio, en estrecha cooperación con la Organización Mundial de la Salud y otras organizaciones pertinentes, según proceda.

2. Las Partes intercambiarán la información a que se hace referencia en el párrafo 1 directamente, a través de la secretaría o en cooperación con otras organizaciones pertinentes, incluidas las secretarías de los convenios sobre productos químicos y desechos, según proceda.

3. La secretaría facilitará la cooperación en el intercambio de información al que se hace referencia en el presente artículo, así como con las organizaciones pertinentes, incluidas las secretarías de los acuerdos ambientales multilaterales y otras iniciativas internacionales. Además de la información proporcionada por las Partes, esta información incluirá la proporcionada por organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales que tengan conocimientos especializados en la esfera del mercurio, y por instituciones nacionales e internacionales que tengan esos conocimientos.

4. Cada Parte designará un coordinador nacional para el intercambio de información en el marco del presente Convenio, incluso en relación con el consentimiento de las Partes importadoras en virtud del artículo 3.

5. A los efectos del presente Convenio, la información sobre la salud y la seguridad humanas y del medio ambiente no se considerará confidencial. Las Partes que intercambien otro tipo de información de conformidad con el presente Convenio protegerán toda información confidencial en la forma que convengan mutuamente.

Artículo 18. Información, sensibilización y educación del público.

1. Cada Parte, con arreglo a sus capacidades, promoverá y facilitará:

a) El acceso del público a información disponible sobre:

i) Los efectos del mercurio y los compuestos de mercurio para la salud y el medio ambiente;

ii) Alternativas al mercurio y los compuestos de mercurio;

iii) Los temas que figuran en el párrafo 1 del artículo 17;

iv) Los resultados de las actividades de investigación, desarrollo y vigilancia que realice de conformidad con el artículo 19; y

v) Las actividades destinadas a cumplir las obligaciones contraídas en virtud del presente Convenio;

b) La educación, la capacitación y la sensibilización del público en relación con los efectos de la exposición al mercurio y los compuestos de mercurio para la salud humana y el medio ambiente, en colaboración con organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales pertinentes y con poblaciones vulnerables, según proceda.

2. Cada Parte utilizará los mecanismos existentes o considerará la posibilidad de establecer mecanismos, tales como registros de liberaciones y transferencias de contaminantes, si procede, para la reunión y difusión de información sobre estimaciones de las cantidades anuales de mercurio y compuestos de mercurio que se emiten, liberan o eliminan a través de actividades humanas.

Artículo 19. Investigación, desarrollo y vigilancia.

1. Las Partes se esforzarán por cooperar, teniendo en consideración sus circunstancias y capacidades respectivas, en la elaboración y el mejoramiento de:

a) Los inventarios del uso, el consumo y las emisiones antropógenas de mercurio y compuestos de mercurio al aire y las liberaciones en el agua y la tierra;

b) La elaboración de modelos y la vigilancia geográficamente representativa de los niveles de mercurio y compuestos de mercurio en poblaciones vulnerables y el entorno, incluidos medios bióticos como los peces, los mamíferos marinos, las tortugas marinas y los pájaros, así como la colaboración en la recopilación y el intercambio de muestras pertinentes y apropiadas;

c) Las evaluaciones de los efectos del mercurio y los compuestos de mercurio para la salud humana y el medio ambiente, además de los efectos sociales, económicos y culturales, específicamente en lo que respecta a las poblaciones vulnerables;

d) Las metodologías armonizadas para las actividades realizadas en el ámbito de los apartados a), b) y c) precedentes;

e) La información sobre el ciclo ambiental, el transporte (incluidos el transporte y la deposición a larga distancia), la transformación y el destino del mercurio y los compuestos de mercurio en un conjunto de ecosistemas, teniendo debidamente en cuenta la distinción entre las emisiones y liberaciones antropógenas y naturales de mercurio y una nueva movilización de mercurio que lo traslada de su deposición histórica;

f) La información sobre el comercio y el intercambio de mercurio y compuestos de mercurio y productos con mercurio añadido; y

g) La información e investigación sobre la disponibilidad técnica y económica de productos y procesos que no utilicen mercurio, y sobre las mejores técnicas disponibles y las mejores prácticas ambientales para reducir y vigilar las emisiones y liberaciones de mercurio y compuestos de mercurio.

2. Cuando corresponda, las Partes deberán aprovechar las redes de vigilancia y los programas de investigación existentes al realizar las actividades definidas en el párrafo 1.

Artículo 20. Planes de aplicación.

1. Cada Parte, después de efectuar una evaluación inicial, podrá elaborar y ejecutar un plan de aplicación, teniendo en cuenta sus circunstancias nacionales, para cumplir las obligaciones contraídas con arreglo al presente Convenio. Ese plan se debe transmitir a la secretaría en cuanto se elabore.

2. Cada Parte podrá examinar y actualizar su plan de aplicación teniendo en cuenta sus circunstancias nacionales y ajustándose a la orientación brindada por la Conferencia de las Partes y otras orientaciones pertinentes.

3. Al efectuar la labor indicada en los párrafos 1 y 2, las Partes deberían consultar a los interesados nacionales con miras a facilitar la elaboración, la aplicación, el examen y la actualización de sus planes de aplicación.

4. Las Partes también podrán coordinar los planes regionales para facilitar la aplicación del presente Convenio.

Artículo 21. Presentación de informes.

1. Cada Parte informará, a través de la secretaría, a la Conferencia de las Partes sobre las medidas que haya adoptado para aplicar las disposiciones del presente Convenio y sobre la eficacia de esas medidas y los posibles desafíos para el logro de los objetivos del Convenio.

2. Cada Parte incluirá en sus informes la información solicitada con arreglo a los artículos 3, 5, 7, 8 y 9 del presente Convenio.

3. En su primera reunión, la Conferencia de las Partes decidirá las fechas y el formato para la presentación de informes que habrán de cumplir las Partes, teniendo en cuenta la conveniencia de coordinar la presentación de informes con otros convenios pertinentes sobre productos químicos y desechos.

Artículo 22. Evaluación de la eficacia.

1. La Conferencia de las Partes evaluará la eficacia del presente Convenio antes de que hayan transcurrido como máximo seis años a partir de la fecha de su entrada en vigor, y en

lo sucesivo de manera periódica a intervalos que esta ha de fijar.

2. Con el fin de facilitar la evaluación, en su primera reunión, la Conferencia de las Partes dará comienzo al establecimiento de arreglos para hacerse con datos de vigilancia comparables sobre la presencia y los movimientos de mercurio y compuestos de mercurio en el medio ambiente, así como sobre las tendencias de los niveles de mercurio y compuestos de mercurio observados en los medios bióticos y las poblaciones vulnerables.

3. La evaluación deberá fundamentarse en la información científica, ambiental, técnica, financiera y económica disponible, que incluirá:

a) Informes y otros datos de vigilancia suministrados a la Conferencia de las Partes de conformidad con el párrafo 2;

b) Informes presentados con arreglo al artículo 21;

c) Información y recomendaciones que se formulen de conformidad con el artículo 15; e

d) Informes y otra información pertinente sobre el funcionamiento de los arreglos de asistencia financiera, transferencia de tecnología y creación de capacidad establecidos en el marco del presente Convenio.

Artículo 23. Conferencia de las partes.

1. Queda establecida una Conferencia de las Partes.

2. El Director Ejecutivo del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente convocará la primera reunión de la Conferencia de las Partes a más tardar un año después de la fecha de entrada en vigor del presente Convenio. En lo sucesivo, se celebrarán reuniones ordinarias de la Conferencia de las Partes a los intervalos regulares que decida la Conferencia.

3. Se celebrarán reuniones extraordinarias de la Conferencia de las Partes cuando esta lo estime necesario o cuando cualquiera de las Partes lo solicite por escrito, siempre que, en un plazo de seis meses desde que la secretaría haya comunicado esa solicitud a las Partes, un tercio de las Partes, como mínimo, apoye esa solicitud.

4. En su primera reunión, la Conferencia de las Partes aprobará y hará suyo por consenso su reglamento interno y su reglamentación financiera y los de sus órganos subsidiarios, además de las disposiciones financieras que han de regir el funcionamiento de la secretaría.

5. La Conferencia de las Partes mantendrá en examen y evaluación permanentes la aplicación del presente Convenio. Se encargará de las funciones que le asigne el presente Convenio y, a ese efecto:

a) Establecerá los órganos subsidiarios que considere necesarios para la aplicación del presente Convenio;

b) Cooperará, cuando proceda, con las organizaciones internacionales y los órganos intergubernamentales y no gubernamentales competentes;

c) Examinará periódicamente toda la información que se ponga a su disposición y a disposición de la secretaría de conformidad con el artículo 21;

d) Considerará toda recomendación que le presente el Comité de Aplicación y Cumplimiento;

e) Examinará y adoptará las medidas adicionales que sean necesarias para alcanzar los objetivos del presente Convenio; y

f) Revisará los anexos A y B de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 y el artículo 5.

6. Las Naciones Unidas, sus organismos especializados y el Organismo Internacional de Energía Atómica, así como los Estados que no sean Partes en el presente Convenio, podrán estar representados en calidad de observadores en las reuniones de la Conferencia de las Partes. Todo órgano u organismo con competencia en las esferas que abarca el presente Convenio, ya sea nacional o internacional, gubernamental o no gubernamental, que haya comunicado a la secretaría su deseo de estar representado en una reunión de la Conferencia de las Partes en calidad de observador podrá ser admitido, salvo que se oponga a ello al menos un tercio de las Partes presentes. La admisión y la participación de observadores estarán sujetas al reglamento aprobado por la Conferencia de las Partes.

Artículo 24. Secretaría.

1. Queda establecida una secretaría.

2. Las funciones de la secretaría serán las siguientes:

a) Organizar las reuniones de la Conferencia de las Partes y sus órganos subsidiarios y prestarles los servicios necesarios;

c) Coordinar su labor, si procede, con las secretarías de los órganos internacionales pertinentes, en particular otros convenios sobre productos químicos y desechos;

d) Prestar asistencia a las Partes en el intercambio de información relacionada con la aplicación del presente Convenio;

e) Preparar y poner a disposición de las Partes informes periódicos basados en la información recibida con arreglo a los artículos 15 y 21 y otra información disponible;

f) Concertar, con la orientación general de la Conferencia de las Partes, los arreglos administrativos y contractuales que puedan ser necesarios para el desempeño eficaz de sus funciones; y

g) Realizar las demás funciones de secretaría especificadas en el presente Convenio y otras funciones que determine la Conferencia de las Partes.

3. Las funciones de secretaría para el presente Convenio serán desempeñadas por el Director Ejecutivo del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, salvo que la Conferencia de las Partes, por una mayoría de tres cuartos de las Partes presentes y votantes, decida encomendarlas a otra u otras organizaciones internacionales.

4. La Conferencia de las Partes, en consulta con los órganos internacionales pertinentes, podrá adoptar disposiciones para fomentar el aumento de la cooperación y la coordinación entre la secretaría y las secretarías de otros convenios sobre productos químicos y desechos. La Conferencia de las Partes, en consulta con los órganos internacionales pertinentes, podrá impartir orientación adicional sobre esta cuestión.

Artículo 25. Solución de controversias.

1. Las Partes procurarán resolver cualquier controversia suscitada entre ellas en relación con la interpretación o la aplicación del presente Convenio mediante negociación u otros medios pacíficos de su propia elección.

2. Al ratificar, aceptar o aprobar el presente Convenio, o adherirse a él, o en cualquier momento posterior, toda Parte que no sea una organización de integración económica regional podrá declarar en un instrumento escrito presentado al Depositario que, respecto de cualquier controversia sobre la interpretación o la aplicación del presente Convenio, reconoce como obligatorios, en relación con cualquier Parte que acepte la misma obligación, uno o los dos medios para la solución de controversias siguientes:

a) Arbitraje de conformidad con el procedimiento establecido en la parte I del anexo E;

b) Sometimiento de la controversia a la Corte Internacional de Justicia.

3. Una Parte que sea una organización de integración económica regional podrá hacer una declaración de efecto similar en relación con el arbitraje, de conformidad con el párrafo 2.

4. Toda declaración formulada con arreglo al párrafo 2 o al párrafo 3 permanecerá en vigor hasta que expire de conformidad con sus propios términos o hasta que hayan transcurrido tres meses después de haberse depositado en poder del Depositario una notificación escrita de su revocación.

5. Ni la expiración de una declaración, ni una notificación de revocación ni una nueva declaración afectarán en modo alguno los procedimientos pendientes ante un tribunal arbitral o ante la Corte Internacional de Justicia, a menos que las Partes en la controversia acuerden otra cosa.

6. Si las Partes en una controversia no han aceptado el mismo medio para la solución de controversias de conformidad con el párrafo 2 o el párrafo 3, y si no han podido dirimir la controversia por los medios mencionados en el párrafo 1 en un plazo de 12 meses a partir de la notificación de una Parte a otra de que existe entre ellas una controversia, la controversia se someterá a una comisión de conciliación a solicitud de cualquiera de las Partes en ella. El procedimiento que figura en la parte II del anexo E se aplicará a la conciliación con arreglo al presente artículo.

Artículo 26. Enmiendas del convenio.

1. Cualquier Parte podrá proponer enmiendas del presente Convenio.

2. Las enmiendas del presente Convenio se aprobarán en una reunión de la Conferencia de las Partes. La secretaría comunicará el texto de toda propuesta de enmienda a las Partes al menos seis meses antes de la reunión en que se proponga su aprobación. La secretaría comunicará también las propuestas de enmienda a los signatarios del presente Convenio y al Depositario, para su información.

3. Las Partes harán todo lo posible por llegar a un acuerdo por consenso sobre cualquier propuesta de enmienda del presente Convenio. Una vez agotados todos los esfuerzos por llegar a un consenso, sin lograrlo, la enmienda se aprobará, como último recurso, por una mayoría de tres cuartos de las Partes presentes y votantes en la reunión.

4. El Depositario comunicará la enmienda aprobada a todas las Partes para su ratificación, aceptación o aprobación.

5. La ratificación, aceptación o aprobación de una enmienda se notificará por escrito al Depositario. La enmienda que se apruebe con arreglo al párrafo 3 entrará en vigor para las Partes que hayan consentido en someterse a las obligaciones establecidas en ella el nonagésimo día contado a partir de la fecha de depósito de los instrumentos de ratificación, aceptación o aprobación de al menos tres cuartos de las Partes que lo sean en el momento en que se apruebe la enmienda. De ahí en adelante, la enmienda entrará en vigor para cualquier otra Parte el nonagésimo día contado a partir de la fecha en que haya depositado su instrumento de ratificación, aceptación o aprobación de la enmienda.

Artículo 27. Aprobación y enmienda de los anexos.

1. Los anexos del presente Convenio formarán parte integrante del mismo y, a menos que se disponga expresamente otra cosa, toda referencia al presente Convenio constituirá a la vez una referencia a ellos.

2. Todo anexo adicional aprobado tras la entrada en vigor del presente Convenio estará limitado a cuestiones de procedimiento, científicas, técnicas o administrativas.

3. Para la propuesta, aprobación y entrada en vigor de nuevos anexos del presente Convenio se aplicará el siguiente procedimiento:

a) Los anexos adicionales se propondrán y aprobarán de conformidad con el procedimiento que se establece en los párrafos 1 a 3 del artículo 26;

b) Las Partes que no puedan aceptar un anexo adicional lo notificarán por escrito al Depositario dentro del plazo de un año contado a partir de la fecha en que el Depositario haya comunicado la aprobación de dicho anexo. El Depositario comunicará sin demora a todas las Partes cualquier notificación recibida. Una Parte podrá, en cualquier momento, notificar por escrito al Depositario la retirada de una notificación de no aceptación que haya hecho anteriormente respecto de un anexo adicional y, en tal caso, el anexo entrará en vigor respecto de esa Parte con arreglo al apartado c); y

4. La propuesta, aprobación y entrada en vigor de enmiendas de los anexos del presente Convenio estarán sujetas a los mismos procedimientos previstos para la propuesta, aprobación y entrada en vigor de los anexos adicionales del Convenio, con la salvedad de que una enmienda de un anexo no entrará en vigor para una Parte que haya formulado una declaración con respecto a la enmienda de anexos de conformidad con el párrafo 5 del artículo 30, en cuyo caso cualquier enmienda de ese tipo entrará en vigor con respecto a dicha Parte el nonagésimo día contado a partir de la fecha del depósito en poder del Depositario de su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión con respecto a tal enmienda.

5. Si un anexo adicional o una enmienda de un anexo guarda relación con una enmienda del presente Convenio, el anexo adicional o la enmienda no entrará en vigor hasta que entre en vigor la enmienda del Convenio.

Artículo 28. Derecho de voto.

1. Cada Parte en el presente Convenio tendrá un voto, salvo lo dispuesto en el párrafo 2.

2. En los asuntos de su competencia, las organizaciones de integración económica regional ejercerán su derecho de voto con un número de votos igual al número de sus Estados miembros que sean Partes en el presente Convenio. Dichas organizaciones no ejercerán su derecho de voto si cualquiera de sus Estados miembros ejerce el suyo, y viceversa.

Artículo 29. Firma.

El presente Convenio estará abierto a la firma en Kumamoto (Japón) para todos los Estados y organizaciones de integración económica regional los días 10 y 11 de octubre de 2013, y posteriormente en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York hasta el 9 de octubre de 2014.

Artículo 30. Ratificación, aceptación aprobación o adhesión.

1. El presente Convenio estará sujeto a la ratificación, la aceptación o la aprobación de los Estados y las organizaciones de integración económica regional. El Convenio estará abierto a la adhesión de los Estados y de las organizaciones de integración económica regional a partir del día siguiente a la fecha en que expire el plazo para la firma del Convenio. Los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión se depositarán en poder del Depositario.

2. Toda organización de integración económica regional que pase a ser Parte en el presente Convenio sin que ninguno de sus Estados miembros sea Parte quedará vinculada por todas las obligaciones contraídas en virtud del Convenio. En el caso de dichas organizaciones, cuando uno o varios de sus Estados miembros sean Partes en el presente Convenio, la organización y sus Estados miembros decidirán acerca de sus responsabilidades respectivas en cuanto al cumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud del Convenio. En tales casos, la organización y los Estados miembros no estarán facultados para ejercer simultáneamente los derechos que establezca el Convenio.

3. En sus instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, las

organizaciones de integración económica regional declararán el ámbito de su competencia en relación con los asuntos regidos por el presente Convenio. Esas organizaciones también informarán al Depositario sobre cualquier modificación importante de su ámbito de competencia y este, a su vez, informará de ello a las Partes.

4. Se alienta a los Estados y a las organizaciones de integración económica regional a que, en el momento de su ratificación, aceptación o aprobación del Convenio o de su adhesión al mismo, transmitan a la secretaría información sobre las medidas que vayan a aplicar para cumplir las disposiciones del Convenio.

5. En su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, una Parte podrá declarar que, con respecto a ella, una enmienda de un anexo solo entrará en vigor una vez que haya depositado su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión con respecto a dicha enmienda.

Artículo 31. Entrada en vigor.

1. El presente Convenio entrará en vigor el nonagésimo día contado a partir de la fecha en que haya sido depositado el quincuagésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

2. Respecto de cada Estado u organización de integración económica regional que ratifique, acepte o apruebe el presente Convenio o que se adhiera a él después de haber sido depositado el quincuagésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, el Convenio entrará en vigor el nonagésimo día contado a partir de la fecha en que dicho Estado u organización de integración económica regional haya depositado su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

3. A los efectos de los párrafos 1 y 2, los instrumentos depositados por una organización de integración económica regional no se considerarán adicionales con respecto a los depositados por los Estados miembros de esa organización.

Artículo 32. Reservas.

No podrán formularse reservas al presente Convenio.

Artículo 33. Denuncia.

1. En cualquier momento después de la expiración de un plazo de tres años contados a partir de la fecha de entrada en vigor del presente Convenio respecto de una Parte, esa Parte podrá denunciar el Convenio mediante notificación hecha por escrito al Depositario.

2. La denuncia cobrará efecto al cabo de un año contado desde la fecha en que el Depositario haya recibido la notificación correspondiente o, posteriormente, en la fecha que se indique en la notificación.

Artículo 34. Depositario.

El Secretario General de las Naciones Unidas será el Depositario del presente Convenio.

El original del presente Convenio, cuyos textos en los idiomas árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, se depositará en poder del Depositario.

EN TESTIMONIO DE LO CUAL, los infrascritos, debidamente autorizados a esos efectos, han firmado el presente Convenio.

Hecho en Kumamoto (Japón) el décimo día de octubre de dos mil trece.

Anexo A.

Productos con mercurio añadido.

Se excluyen del presente anexo los productos siguientes:

a) Productos esenciales para usos militares y protección civil;

b) Productos para investigación, calibración de instrumentos, para su uso como patrón de referencia;

c) Cuando no haya disponible ninguna alternativa sin mercurio viable para piezas de repuesto, interruptores y relés, lámparas fluorescentes de cátodo frío y lámparas fluorescentes de electrodo externo (CCFL y EEFL) para pantallas electrónicas, y aparatos de medición;

d) Productos utilizados en prácticas tradicionales o religiosas; y

e) Vacunas que contengan tiomersal como conservante.

Parte I: Productos sujetos al artículo 4, párrafo 1

Productos con mercurio añadido

Fecha después de la cual no estará permitida la producción, importación ni exportación del

producto (fecha de eliminación)

Baterías, salvo baterías de botón de óxido de plata con un contenido de mercurio inferior al 2%, baterías de botón zinc-aire con un contenido de mercurio inferior al 2%

2020

Interruptores y relés, con excepción de puentes medidores de capacitancia y pérdida de alta precisión e interruptores y relés RF de alta frecuencia utilizados en instrumentos de vigilancia y control con un contenido máximo de mercurio de 20 mg por puente, interruptor o relé

2020

Lámparas fluorescentes compactas (CFL) para usos generales de iluminación

de < 30 vatios con un contenido de mercurio superior a 5 mg por quemador de lámpara

2020

Lámparas fluorescentes lineales (LFL) para usos generales de iluminación:

a) fósforo tribanda de menos de 60 vatios con un contenido de mercurio superior a 5 mg por lámpara;

b) fósforo en halofosfato de < 40 vatios con un contenido de mercurio superior a 10 mg por lámpara.

2020

Lámparas de vapor de mercurio a alta presión (HPMV) para usos generales de iluminación

Mercurio en lámparas fluorescentes de cátodo frío y lámparas fluorescentes de electrodo externo (CCFL y EEFL) para pantallas electrónicas:

a) de longitud corta (< 500 mm) con un contenido de mercurio superior a 3,5 mg por lámpara;

b) de longitud media (> 500 mm y < 1 500 mm) con un contenido de mercurio superior a 5 mg por lámpara;

c) de longitud larga (> 1 500 mm) con un contenido de mercurio superior a 13 mg por lámpara.

2020

Cosméticos (con un contenido de mercurio superior a 1 ppm), incluidos los jabones y las cremas para aclarar la piel, pero sin incluir los cosméticos para la zona de alrededor de los ojos que utilicen mercurio como conservante y para los que no existan

conservantes alternativos eficaces y seguros1/

2020

Plaguicidas, biocidas y antisépticos de uso tópico

2020

Los siguientes aparatos de medición no electrónicos, a excepción de los aparatos de medición no electrónicos instalados en equipo de gran escala o los utilizados para mediciones de alta precisión, cuando no haya disponible ninguna alternativa adecuada

sin mercurio:

a) barómetros;

b) higrómetros;

c) manómetros;

d) termómetros;

e) esfigmomanómetros.

2020

1/ La intención es no abarcar a los cosméticos, los jabones o las cremas que contienen trazas contaminantes de mercurio.

Parte II: Productos sujetos al artículo 4, párrafo 3

Productos con mercurio añadido

Disposiciones

Amalgama dental

Las medidas que ha de adoptar la Parte para reducir el uso de la amalgama dental tendrán en cuenta las circunstancias nacionales de la Parte y las orientaciones internacionales pertinentes e incluirán dos o más de las medidas que figuran en la lista siguiente:

i) Establecer objetivos nacionales destinados a la prevención de la caries dental y a la promoción de la salud, a fin de reducir al mínimo la necesidad de restauración dental;

ii) Establecer objetivos nacionales encaminados a reducir al mínimo su uso;

iii) Promover el uso de alternativas sin mercurio eficaces en función de los costos y clínicamente efectivas para la restauración dental;

iv) Promover la investigación y el desarrollo de materiales de calidad sin mercurio para la restauración dental;

v) Alentar a las organizaciones profesionales representativas y a las escuelas odontológicas para que eduquen e impartan capacitación a dentistas profesionales y estudiantes sobre el uso de alternativas sin mercurio en la restauración dental y la promoción de las mejores prácticas de gestión;

vi) Desincentivar las políticas de seguros y los programas que favorezcan el uso de amalgama dental en lugar de la restauración dental sin mercurio;

vii) Alentar las políticas de seguros y los programas que favorezcan el uso de alternativas de calidad a la amalgama dental para la restauración dental;

viii) Limitar el uso de amalgama dental en su forma encapsulada;

ix) Promover el uso de las mejores prácticas ambientales en los gabinetes dentales para reducir las liberaciones de mercurio y compuestos de mercurio en el agua y la tierra.

Anexo B.

Procesos de fabricación en los que se utiliza mercurio o compuestos de mercurio.

Parte I: Procesos sujetos al artículo 5, párrafo 2

Procesos de fabricación en los que utiliza mercurio o compuestos de mercurio

Fecha de eliminación

Producción de cloro-álcali

2025

Producción de acetaldehído en la que se utiliza mercurio o compuestos de mercurio como catalizador

2018

Parte II: Procesos sujetos al artículo 5, párrafo 3

Disposiciones

Producción de monómeros de cloruro de vinilo

Las Partes habrán de adoptar, entre otras, las medidas siguientes:

i) Reducir el uso de mercurio en términos de producción por unidad en un 50% antes del año 2020 en relación con el uso en 2010;

ii) Promover medidas para reducir la dependencia del mercurio procedente de la extracción primaria;

iii) Tomar medidas para reducir las emisiones y liberaciones de mercurio al medio ambiente;

iv) Apoyar la investigación y el desarrollo de catalizadores y procesos sin mercurio;

v) No permitir el uso de mercurio cinco años después de que la Conferencia de las Partes haya determinado que catalizadores sin mercurio basados en procesos existentes se han vuelto viables desde el punto de vista económico y técnico;

vi) Presentar informes a la Conferencia de las Partes sobre sus esfuerzos por producir o encontrar alternativas y para eliminar el uso del mercurio de conformidad con el artículo 21.

Metilato o etilato sódico o potásico

Las Partes habrán de adoptar, entre otras, las medidas siguientes:

i) Adoptar medidas para reducir el uso de mercurio encaminadas a eliminar este uso lo antes posible y en un plazo de diez años a partir de la entrada en vigor del Convenio;

ii) Reducir las emisiones y liberaciones en términos de producción por unidad en un 50% antes del año 2020 en relación con 2010;

iii) Prohibir el uso de mercurio nuevo procedente de la extracción primaria;

iv) Apoyar la investigación y el desarrollo relativos a procesos sin mercurio;

v) No permitir el uso de mercurio cinco años después de que la Conferencia de las Partes haya determinado que procesos sin mercurio se han vuelto viables desde el punto de vista económico y técnico;

vi) Presentar informes a la Conferencia de las Partes sobre sus esfuerzos por producir o encontrar alternativas y para eliminar el uso del mercurio de conformidad con el artículo 21

Producción de poliuretano en la que se utilizan catalizadores que contienen mercurio

Las Partes habrán de adoptar, entre otras, las medidas siguientes: i) Adoptar medidas para reducir el uso de mercurio encaminadas a eliminar este uso lo antes posible y en un plazo de diez años a partir de la entrada en vigor del Convenio; ii) Adoptar medidas para reducir la dependencia del mercurio procedente de la extracción primaria; iii) Tomar medidas para reducir las emisiones y liberaciones de mercurio al medio ambiente; iv) Alentar la investigación y el desarrollo de catalizadores y procesos sin mercurio; v) Presentar informes a la Conferencia de las Partes sobre sus esfuerzos por producir y/o encontrar alternativas y para eliminar el uso del mercurio de conformidad con el artículo 21. El párrafo 6 del artículo 5 no será de aplicación para este proceso de fabricación.

Anexo C.

Extracción de oro artesanal y en pequeña escala.

Planes nacionales de acción

1. Cada Parte que esté sujeta a las disposiciones del párrafo 3 del artículo 7 incluirá en su plan nacional de acción:

a) Las metas de reducción y los objetivos nacionales;

b) Medidas para eliminar:

i) La amalgamación del mineral en bruto;

ii) La quema expuesta de la amalgama o amalgama procesada;

iii) La quema de la amalgama en zonas residenciales; y

iv) La lixiviación de cianuro en sedimentos, mineral en bruto o rocas a los que se ha agregado mercurio, sin eliminar primero el mercurio;

c) Medidas para facilitar la formalización o reglamentación del sector de la extracción de oro artesanal y en pequeña escala;

d) Estimaciones de referencia de las cantidades de mercurio utilizadas y las prácticas empleadas en la extracción y el tratamiento de oro artesanales y en pequeña escala en su territorio;

e) Estrategias para promover la reducción de emisiones y liberaciones de mercurio, y la exposición a esa sustancia, en la extracción y el tratamiento de oro artesanales y en pequeña escala, incluidos métodos sin mercurio;

f) Estrategias para gestionar el comercio y prevenir el desvío de mercurio y compuestos de mercurio procedentes de fuentes extranjeras y nacionales para su uso en la extracción y el tratamiento de oro artesanales y en pequeña escala;

g) Estrategias para atraer la participación de los interesados en la aplicación y el perfeccionamiento permanente del plan de acción nacional;

h) Una estrategia de salud pública sobre la exposición al mercurio de los mineros artesanales y que extraen oro en pequeña escala y sus comunidades. Dicha estrategia debería incluir, entre otras cosas, la reunión de datos de salud, la capacitación de trabajadores sanitarios y campañas de sensibilización a través de los centros de salud;

i) Estrategias para prevenir la exposición de las poblaciones vulnerables al mercurio utilizado en la extracción de oro artesanal y en pequeña escala, en particular los niños y las mujeres en edad fértil, especialmente las embarazadas;

j) Estrategias para proporcionar información a los mineros artesanales y que extraen oro en pequeña escala y las comunidades afectadas; y

k) Un calendario de aplicación del plan de acción nacional

2. Cada Parte podrá incluir en su plan de acción nacional otras estrategias para alcanzar sus objetivos, por ejemplo la utilización o introducción de normas para la extracción de oro artesanal y en pequeña escala sin mercurio y mecanismos de mercado o herramientas de comercialización.

Anexo D.

Lista de fuentes puntuales de emisiones de mercurio y compuestos de mercurio en la atmósfera.

Categoría de fuente puntual:

Centrales eléctricas de carbón;

Calderas industriales de carbón;

Procesos de fundición y calcinación utilizados en la producción de metales no ferrosos;

Plantas de incineración de desechos;

Fábricas de cemento clínker.

1/ A los efectos del presente anexo, por “metales no ferrosos” se entiende plomo, zinc, cobre y oro industrial.

Anexo E.

Procedimientos de arbitraje y conciliación.

Parte I: Procedimiento arbitral.

El procedimiento arbitral, a los efectos de lo dispuesto en el párrafo 2 a) del artículo 25 del presente Convenio, será el siguiente:

Artículo 1

1. Cualquier Parte podrá recurrir al arbitraje de conformidad con lo dispuesto en el artículo 25 del presente Convenio mediante notificación escrita a la otra Parte o las otras Partes en la controversia. La notificación irá acompañada de un escrito de demanda, junto con cualesquiera documentos justificativos. En esa notificación se definirá la cuestión que ha de ser objeto de arbitraje y se hará referencia específica a los artículos del presente Convenio de cuya interpretación o aplicación se trate.

2. La Parte demandante notificará a la secretaría que somete la controversia a arbitraje de conformidad con lo dispuesto en el artículo 25 del presente Convenio. La notificación deberá incluir una notificación escrita de la Parte demandante, el escrito de demanda y los documentos justificativos a que se hace referencia en el párrafo 1 del presente artículo. La secretaría transmitirá la información así recibida a todas las Partes.

Artículo 2

1. Si la controversia se somete a arbitraje de conformidad con el artículo 1, se establecerá un tribunal arbitral. El tribunal arbitral estará integrado por tres miembros.

2. Cada una de las Partes en la controversia nombrará un árbitro, y los dos árbitros así nombrados designarán mediante acuerdo al tercer árbitro, quien asumirá la Presidencia del tribunal. En controversias entre más de dos Partes, las Partes que compartan un mismo interés nombrarán un solo árbitro mediante acuerdo. El Presidente del tribunal no deberá ser nacional de ninguna de las Partes en la controversia, ni tener residencia habitual en el territorio de ninguna de esas Partes, ni estar al servicio de ninguna de ellas, ni haberse ocupado del asunto en ningún otro concepto.

3. Toda vacante que se produzca se cubrirá en la forma prescrita para el nombramiento inicial.

Artículo 3

1. Si una de las Partes en la controversia no nombra un árbitro en un plazo de dos meses contados a partir de la fecha de la recepción de la notificación de arbitraje por la Parte demandada, la otra Parte podrá informar de ello al Secretario General de las Naciones Unidas, quien procederá a la designación en un nuevo plazo de dos meses.

2. Si el Presidente del tribunal arbitral no ha sido designado en un plazo de dos meses a partir de la fecha de nombramiento del segundo árbitro, el Secretario General de las Naciones Unidas, a instancia de una Parte, designará al Presidente en un nuevo plazo de dos meses.

Artículo 4

Artículo 5

A menos que las Partes en la controversia dispongan otra cosa, el tribunal arbitral establecerá su propio reglamento.

Artículo 6

El tribunal arbitral podrá, a solicitud de una de las Partes en la controversia, recomendar medidas de protección básicas provisionales.

Artículo 7

Las Partes en la controversia facilitarán la labor del tribunal arbitral y, en especial, utilizando todos los medios a su disposición:

a) Le proporcionarán todos los documentos, información y facilidades pertinentes; y

b) Le permitirán, cuando sea necesario, convocar a testigos o peritos para oír sus declaraciones.

Artículo 8

Las Partes en la controversia y los árbitros quedan obligados a proteger el carácter confidencial de cualquier información o documento que se les comunique con ese carácter durante el proceso del tribunal arbitral.

Artículo 9

A menos que el tribunal arbitral decida otra cosa debido a las circunstancias particulares del caso, los gastos del tribunal serán sufragados en porcentajes iguales por las Partes en la controversia.

El tribunal llevará una relación de todos sus gastos y presentará a las Partes un estado final de los mismos.

Artículo 10

Una Parte que tenga un interés de carácter jurídico en la materia objeto de la controversia y que pueda verse afectada por el fallo podrá intervenir en las actuaciones, con el consentimiento del tribunal arbitral.

Artículo 11

El tribunal arbitral podrá conocer de las demandas de reconvención directamente relacionadas con el objeto de la controversia, y resolverlas.

Artículo 12

Los fallos del tribunal arbitral, tanto en materia de procedimiento como sobre el fondo, se adoptarán por mayoría de votos de sus miembros.

Artículo 13

1. Si una de las Partes en la controversia no comparece ante el tribunal arbitral o no defiende su caso, la otra Parte podrá solicitar al tribunal que continúe el procedimiento y proceda a dictar su fallo. El hecho de que una Parte no comparezca o no defienda su posición no constituirá un obstáculo para el procedimiento.

2. Antes de emitir su fallo definitivo, el tribunal arbitral deberá cerciorarse de que la demanda está bien fundada de hecho y de derecho.

Artículo 14

El tribunal arbitral dictará su fallo definitivo en un plazo de cinco meses contados a partir de la fecha en que esté ya plenamente constituido, a menos que considere necesario prorrogar el plazo por un período que no excederá de otros cinco meses.

Artículo 15

El fallo definitivo del tribunal arbitral se limitará al objeto de la controversia y será motivado. Incluirá los nombres de los miembros que han participado y la fecha del fallo definitivo. Cualquier miembro del tribunal podrá adjuntar al fallo definitivo una opinión

separada o discrepante.

Artículo 16

El fallo definitivo será vinculante respecto de las Partes en la controversia. La interpretación del presente Convenio formulada mediante el fallo definitivo también será vinculante para toda Parte que intervenga con arreglo al artículo 10 del presente procedimiento, en la medida en que guarde relación con cuestiones respecto de las cuales esa Parte haya intervenido. El fallo definitivo no podrá ser impugnado, a menos que las Partes en la controversia hayan convenido de antemano un procedimiento de apelación.

Artículo 17

Todo desacuerdo que surja entre las Partes sujetas al fallo definitivo de conformidad con el artículo 16 del presente procedimiento respecto de la interpretación o forma de aplicación de dicho fallo definitivo podrá ser presentado por cualquiera de las Partes al tribunal arbitral que emitió el fallo definitivo para que éste se pronuncie al respecto.

El procedimiento de conciliación a los efectos del párrafo 6 del artículo 25 del presente Convenio será el siguiente:

Artículo 1

Una solicitud de una Parte en una controversia para establecer una comisión de conciliación con arreglo al párrafo 6 del artículo 25 del presente Convenio será dirigida, por escrito, a la secretaría, con una copia a la otra Parte u otras Partes en la controversia. La secretaría informará inmediatamente a todas las Partes según proceda.

Artículo 2

1. A menos que las Partes en la controversia decidan otra cosa, la comisión de conciliación estará integrada por tres miembros, uno nombrado por cada Parte interesada y un Presidente elegido conjuntamente por esos miembros.

2. En las controversias entre más de dos Partes, las que compartan un mismo interés nombrarán de común acuerdo a un miembro en la comisión.

Artículo 3

Si en un plazo de dos meses a partir de la fecha de recepción por la secretaría de la solicitud por escrito a que se hace referencia en el artículo 1 del presente procedimiento, las Partes en la controversia no han nombrado a un miembro de la comisión, el Secretario General de las Naciones Unidas, a instancia de cualquiera de las Partes, procederá a su nombramiento en un nuevo plazo de dos meses.

Artículo 4

Si el Presidente de la comisión de conciliación no hubiera sido designado dentro de los dos meses siguientes al nombramiento del segundo miembro de la comisión, el Secretario

General de las Naciones Unidas, a instancia de cualquiera de las Partes en la controversia, procederá a su designación en un nuevo plazo de dos meses.

Artículo 5

La comisión de conciliación prestará asistencia a las Partes en la controversia de manera independiente e imparcial en los esfuerzos que realicen para tratar de llegar a una solución amistosa.

Artículo 6

1. La comisión de conciliación podrá realizar sus actuaciones de conciliación de la manera que considere adecuada, teniendo cabalmente en cuenta las circunstancias del caso y las opiniones que las Partes en la controversia puedan expresar, incluida toda solicitud de resolución rápida. La comisión podrá aprobar su propio reglamento según sea necesario, a menos que las Partes acuerden otra cosa.

2. La comisión de conciliación podrá, en cualquier momento durante sus actuaciones, formular propuestas o recomendaciones para la solución de la controversia.

Las Partes en la controversia cooperarán con la comisión de conciliación. En especial, procurarán atender a las solicitudes de la comisión relativas a la presentación de material escrito y pruebas y a la asistencia a reuniones. Las Partes y los miembros de la comisión de conciliación quedan obligados a proteger el carácter confidencial de cualquier información o documento que se les comunique con ese carácter durante las actuaciones de la comisión

Artículo 8

La comisión de conciliación tomará sus decisiones por mayoría de votos de sus miembros.

Artículo 9

A menos que la controversia se haya resuelto, la comisión de conciliación redactará un informe con recomendaciones para la resolución de la controversia en un plazo no mayor de 12 meses contados a partir de la fecha de su constitución plena, que las Partes en la controversia examinarán de buena fe.

Artículo 10

Cualquier desacuerdo en cuanto a la competencia de la comisión de conciliación para examinar la cuestión que se le haya remitido será decidido por la comisión.

Artículo 11

A menos que acuerden otra cosa, las Partes en la controversia sufragarán en porcentajes iguales los gastos de la comisión de conciliación. La comisión llevará una relación de todos sus gastos y presentará a las Partes un estado final de los mismos.

***

DECRETA:

Artículo 1o. Apruébese el “Convenio de Minamata sobre el mercurio”, hecho en Kumamoto, Japón, el 10 de octubre de 2013.

Artículo 2o. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1o de la Ley 7a de 1944, el “Convenio de Minamata sobre el mercurio”, hecho en Kumamoto, Japón, el 10 de octubre de 2013, que por el artículo 1o de esta ley se aprueba, obligará a la República de Colombia a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto del mismo.

Artículo 3o. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

III. INTERVENCIONES

1. Amicus Curiae de Congresistas y miembros de la sociedad civil

6. La Senadora Angélica Lozano, la Representante a la Cámara Juanita Goebertus, junto a otros congresistas, académicos, ambientalistas y miembros de la sociedad civil defendieron la necesidad de aprobar el Convenio de Minamata. Afirman que “la urgencia de tomar medidas para la gestión adecuada del mercurio en Colombia y para su eliminación es innegable […] Los resultados de mediciones de mercurio en todo el país son alarmantes y, lo que es peor, han sido reportadas sistemáticamente desde hace más de 15 años, sin que se hayan tomado medidas efectivas para su control”[3].

7. Explican que el mercurio trae impactos significativos en la salud humana, afectando incluso al feto durante el embarazo, pues esta sustancia atraviesa la barrera de la placenta. Advierten que Colombia, a pesar de no producir esta sustancia, es uno de los países que más vierte toneladas per cápita en el mundo. En promedio, por cada colombiano se liberan 1,6 gr de mercurio cada año, en comparación con 0,3 gr por chino, 0,2 gr por brasilero, y 1 gr por peruano. Esta problemática es especialmente grave en los departamentos de Antioquia y Chocó, producto de la minería ilegal. Aseguran que esta situación se complejiza, aún más, dada la permanencia en el tiempo de este material, pues tiene la capacidad de formar el compuesto orgánico metilmercurio “capaz de bioacumularse y biomagnificarse en los seres vivos y aumentar su concentración a medida que se asciende en la cadena alimenticia”[4].

8. Frente a este preocupante panorama, confían en que la aprobación del tratado internacional podría traer importantes beneficios. En primer lugar, porque los problemas de contaminación por mercurio son de “interés global”[5]. Las liberaciones y emisiones de mercurio, o de sus compuestos, no se quedan en las zonas donde se generan, sino que se transportan en el aire y el agua entre regiones enteras. De ahí que, “abordar esta problemática de forma integral, requiere de la cooperación de la comunidad internacional”[6] En segundo lugar, la aprobación del Convenio permitirá a Colombia: (i) acceder al apoyo técnico y mecanismos de financiamiento internacional; (ii) fortalecer la ejecución de políticas públicas eficaces y especializadas en la reducción y la mitigación de los riesgos e impactos en la salud y el ambiente; (iii) contar con un sistema de monitoreo

internacional, que complemente las medidas adoptadas internamente a partir de la Ley 1658 de 2013[7].

2. Ministerio de Relaciones Exteriores

9. La Directora de Asuntos Jurídicos Internacionales solicita declarar la exequibilidad de la Ley aprobatoria número 1892 de 2018. Explica que el Convenio apunta a combatir un material perjudicial para la salud humana y el medio ambiente. Señala que el mercurio es un elemento "altamente peligroso" ya que una vez emitido y liberado al ambiente, puede viajar largas distancias mediante la bioacumulación en organismos vivos. Es decir, "las personas se exponen al metilmercurio en la alimentación, principalmente cuando lo que se consume son los depredadores o carnívoros, por ejemplo el tiburón y el atún"[8].

10. Resalta la importancia del tratado, y su potencial para reducir o eliminar progresivamente ciertos productos y procesos que usan esta sustancia. Igualmente, destaca que la delegación colombiana jugó un papel importante en lo atinente a la minería a pequeña escala. De hecho, asegura que el artículo 7 final responde, en gran medida, a la activa participación de la delegación nacional. Es así que "actividades como la minería de oro artesanal y en pequeña escala, contarán con el apoyo para convertirse en práctica más sostenibles y menos perjudiciales para el medio ambiente, lo que resulta en una disminución de la afectación en salud por mercurio de los mineros, sus familias y las comunidades aledañas"[9].

11. Resalta también que la Convención de Minamata tiene un robusto mecanismo de financiación. Además de los recursos que provengan del Fondo para el Medio Ambiente Mundial (GEF por sus siglas en inglés), cuenta también con un Programa Específico de Cooperación para apoyar la creación de capacidades y la asistencia técnica. Esto es notable, pues, es uno de los pocos acuerdos internacionales en materia ambiental que ha sido ratificado por los Estados Unidos de América.

12. Por último, explica que si bien es cierto que la Ley 1658 de 2013 trae restricciones más severas sobre el uso del mercurio[10] que la Convención de Minamata, ello "es compatible con el derecho internacional ya que los estados que ratifican el tratado conservan su derecho a legislar de manera más estricta"[11].

3. Departamento Nacional de Planeación (DNP)

13. La Asesora de la Oficina Jurídica del DNP solicita a la Corte declarar la exequibilidad del Convenio. Asegura que este instrumento internacional materializa los mandatos plasmadas en los artículos 79, 80 y 81 de la Constitución Política. De esta forma, Colombia "podrá contar con herramientas para reducir el deterioro ambiental y los efectos adversos en salud generados por las emisiones y liberaciones antropógenas de mercurio [...] así como medidas para el suministro de información técnica y el fortalecimiento de capacidades en investigación y gestión de los riesgos en la salud y el ambiente"[12].

4. Ministerio de Comercio, Industria y Turismo

14. El Ministro de Comercio, Industria y Turismo también solicita la declaratoria de

exequibilidad. Luego de explicar el alcance de algunos artículos puntuales del Convenio, concluye que este Convenio establece medidas internacionales para gestionar el mercurio de manera eficaz y coherente, por medio de "responsabilidades comunes pero diferenciadas, y reconociendo las circunstancias y las capacidades de cada Estado, así mismo los problemas de salud, en especial para los países en desarrollo"[13]. Asegura que este propósito refleja correctamente el concepto de "Constitución Ecológica"[14] que ha promovido esta Corte, así como el principio de "internacionalización de las relaciones ecológicas"[15].

15. En su intervención, también hace un recuento de las principales normas que a nivel interno se han ocupado del control y eliminación progresiva del mercurio, comenzando con la Ley 1653 de 2013[16]. Cita, entre otros, el Decreto 2133 de 2016 "Por medio del cual se establecen medidas de control a la importación y comercialización del mercurio"; la Resolución 130 de 2017, "Por la cual se establecen los requisitos y el procedimiento para el Registro único de importadores y comercializadores autoridades –RUNIC-"; el Decreto 1041 de 2018, mediante el cual se establecieron los cupos de importación y su administración con el mercurio en una subpartida arancelaria. Por último, señala que en 2018 también se actualizó el Plan Único Nacional de Mercurio.

5. Contraloría General de la República

16. El Contralor Delegado para el Sector Minas y Energía apoya la exequibilidad de la norma. En su parecer, "no se observa contradicción con los dictados constitucionales y los objetivos del convenio de Minamata, considerando que deviene en una finalidad estatal loable tanto la preservación ambiental en su conjunto, como la toma de medidas que resulten plausibles para el mejoramiento de las condiciones de vida y salud generales del pueblo colombiano"[17] Encuentra apenas lógico que se establezcan límites máximos para la dejación del mercurio como insumo industrial y minero, así como la definición de medidas necesarias para el correcto manejo y disposición de los elementos que contengan esta sustancia y que aún se empleen.

6. Asociación Colombiana de Minería (ACM)

17. El Presidente de la Asociación Colombiana de Minería solicita la exequibilidad de la norma. Asegura que el sector minero es consciente de la problemática asociada a esta sustancia y por ello, "ha venido adoptando buenas prácticas para la eliminación del uso de mercurio en sus operaciones y viene apoyando la transferencia de conocimiento a mineros que se acogen a procesos de formalización, y mineros de pequeña escala que aún utilizan este método"[18]. Sin embargo, advierte que todavía se requieren mayores esfuerzos estatales para combatir la extracción ilícita de minerales en el país.

7. Agencia Nacional de Minería

18. El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica solicita a la Corte declarar la exequibilidad del Convenio. Aduce que este instrumento internacional refuerza las acciones que el Estado colombiano ha emprendido a través de la Ley 1658 de 2013. La lucha contra el mercurio "es concordante con las disposiciones constitucionales de planeación, manejo y aprovechamiento de los recursos naturales de forma que se garantice un desarrollo

sostenible”[19]. Asegura que la exclusión del mercurio en la minería, “además de mejorar la calidad de vida de las poblaciones aledañas a esas explotaciones, mejora la calidad del recurso hídrico y de la seguridad alimentaria de las comunidades ribereñas”[20].

8. Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (Invima)

19. El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica solicita a la Corte declarar la exequibilidad de la Ley bajo estudio, la cual va encaminada a la “protección de la salud pública de los colombianos”[21], el cual es un derecho constitucional fundamental. Advierte en este punto que, por su alta toxicidad, el mercurio ha sido incluido por la Organización Mundial de la Salud (OMS) en la lista de los diez productos o grupos químicos que plantean especiales problemas en el contexto internacional actual. Y si bien es cierto que Colombia ha reducido notablemente las importaciones de este metal[22], sus efectos aún están presentes en el país.

20. Explica que el Invima es responsable del proceso de vigilancia sanitaria para alimentos, medicamentos, cosméticos, dispositivos médicos y demás insumos definidos por el Legislador[23]. Actúa como una institución técnica de referencia nacional en materia sanitaria, generando las condiciones necesarias para promover y proteger la salud individual y colectiva de la población. Dentro de este marco de competencias, da cuenta de los avances realizados en la vigilancia de sustancias que podrían estar contaminadas con excesos de mercurio, así: (i) Circular Externa 100-0162-17, que establece medidas de control a la importación y comercialización de mercurio y los productos que lo contienen; (ii) Plan Nacional de Vigilancia y Control de mercurio en atún enlatado, peces dulceacuícolas, pescado mota, medicamentos veterinarios y otras sustancias derivadas; (iii) Análisis en productos cosméticos, aseo, plaguicidas y productos de higiene doméstica, en cumplimiento de la Decisión 516 de 2002 de la Comunidad Andina de Naciones (CAN). En estos tres campos, sostiene que el Invima ha venido adelantando medidas sanitarias para la reducción y/o eliminación de este metal.

9. Corporación Autónoma Regional del Centro de Antioquia (Corantioquia)

21. El Secretario General de Corantioquia apoya la exequibilidad de la norma, pues considera “muy acertada y necesaria que esta Ley sea ratificada desde su marco constitucional”[24], que consagra justamente la protección del derecho fundamental al ambiente sano. Asegura que, desde hace varios años, en el departamento de Antioquia, la Corporación ha venido adelantando jornadas y proyectos de sensibilización para cambiar la mentalidad de los mineros tradicionales de la región, “construyendo una cultura minera más armoniosa, sostenible y responsable con el medio ambiente”[25].

22. Sin embargo, también reconoce que subsisten obstáculos para el abandono definitivo del uso del mercurio en los procesos mineros, tales como el conflicto armado, la debilidad de algunos gobiernos locales, la poca percepción de los riesgos que conlleva el uso del mercurio, y la carencia de elementos y procesos técnicos que permitan reemplazar esta sustancia. Cita, a manera de ejemplo, la falta total de sistemas de almacenamiento y tratamientos de lodos y aguas residuales, haciendo que estas desemboquen, sin más, en los ríos del Departamento. Por estos hechos, ya se han conocido afectaciones a la salud de los habitantes de la región, que se manifiestan en: “alteraciones al sistema neurológico y

respiratorio que pueden llegar a desencadenar enfermedades catastróficas”[26].

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

23. En ejercicio de las competencias previstas en los artículos 242, numeral 2° y 278, numeral 5° del texto constitucional, así como el artículo 7 del Decreto 2067 de 1991, el señor Procurador General de la Nación, Fernando Carrillo Flórez, presentó concepto número 6524 dentro del trámite de la referencia. Solicita a la Corte la declaración de exequibilidad de la totalidad de la norma objeto de estudio, junto con sus anexos.

24. En primer lugar, realiza un análisis formal del trámite de aprobación de la norma y concluye que se encuentra ajustada a la Constitución, debido a que cumplió con los procedimientos en la etapa pre-parlamentaria y la parlamentaria. En efecto, el Convenio fue suscrito por la Embajadora Extraordinaria y Plenipotenciaria ante el Gobierno de Japón, señora Patricia Eugenia Cárdenas, quien fue autorizada para ello por el Presidente de la República, Juan Manuel Santos. Ahora bien, ante el Congreso se agotaron todas las etapas necesarias: (i) publicación en la Gaceta del Congreso, antes de darle curso en la comisión respectiva; (ii) inicio del trámite en la Comisión Segunda del Senado; (iii) el deber de anuncio previo, establecido en el artículo 160 de la Constitución, también se respetó; (iv) cumplimiento tanto del quórum deliberatorio como el decisorio en todas las sesiones; (v) la aprobación del proyecto se dio en el término de dos legislaturas, de acuerdo con lo previsto en el artículo 162 constitucional; (vi) sanción por parte del Presidente de la República; y (vii) remisión a la Corte Constitucional dentro del término de seis días.

25. En lo que respecta a la materia del Convenio, lo encuentra plenamente ajustado a la Constitución Política, puesto que apunta a la protección de la salud humana y del medio ambiente, “que son bienes y derechos de gran relevancia constitucional”[27]. Relata que los graves efectos adversos de este material fueron evidenciados en Japón, con la enfermedad de Minamata, “un síndrome neurológico causado por intoxicación con metilmercurio”[28]. Para lo anterior, el concepto profundiza en los siguientes temas: (i) el objetivo general del Convenio y su armonía con el régimen constitucional; (ii) los principios de acceso a la información y aplicación de la tecnología más apropiada; (iii) la extracción de oro artesanal; (iv) la solución pacífica de controversias; (v) el funcionamiento del tratado y (vi) la relación con otros tratados, instrumentos y sistemas internacionales.

26. El concepto del Procurador hace hincapié en el principio de acceso a la información y aplicación de la tecnología más avanzada. Al respecto, señala que “se ajustan a la Constitución las normas que prohíjan que los Estados proporcionen información pertinente sobre las actividades contaminantes que realizan y sobre sus esfuerzos por acabar con los factores que deterioran el medio ambiente y la calidad de vida; que la información sea pública y accesible a los ciudadanos y que con ello se propenda a una mejor saber científico, al intercambio de conocimientos y la transferencia de mejores tecnologías”[29].

27. En el parecer de la vista Fiscal, los compromisos que adquiere el Estado colombiano con esta norma no afectan los derechos fundamentales de las comunidades étnicas, ni se impide la formalización de los pequeños mineros en contra de su derecho al trabajo, “sino que únicamente se desestimula el empleo del mercurio por razones ecológicas y

sanitarias”[30].

V.CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia de la Corte en la revisión de tratados y leyes aprobatorias de tratados

28. En virtud del numeral 10º del artículo 241 de la Carta Política, la Corte Constitucional es competente para ejercer el control integral de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben. De acuerdo con lo expresado en reiterada jurisprudencia, dicho control es:

“(i) previo al perfeccionamiento del tratado, pero posterior a la aprobación del Congreso y a la sanción gubernamental; (ii) automático, pues debe ser enviada directamente por el Presidente de la República a la Corte Constitucional dentro de los seis días siguientes a la sanción gubernamental; (iii) integral, en la medida en que la Corte debe analizar tanto los aspectos formales como los materiales de la ley y el tratado, confrontándolos con todo el texto constitucional; (iv) tiene fuerza de cosa juzgada; (v) es una condición sine qua non para la ratificación del correspondiente acuerdo; y (vi) cumple una función preventiva, pues su finalidad es garantizar tanto la supremacía de la Constitución como el cumplimiento de los compromisos internacionales del Estado colombiano”[31].

29. La adopción de tratados internacionales por el Estado colombiano es un acto complejo, en el que intervienen las tres ramas del poder público. Dentro de este esquema, el control a cargo de la Corte se divide en dos grandes partes: (i) un análisis formal: que hace un escrutinio al proceso de formación del instrumento internacional, así como el trámite legislativo adelantado en el Congreso de la República; y (ii) un análisis material: que coteja las disposiciones del tratado y de la ley con el marco constitucional colombiano, para de esta manera determinar si se ajustan o no al ordenamiento superior.

2. Análisis formal: la suscripción del Convenio de Minamata y su aprobación por parte del Congreso de la República cumplieron el procedimiento constitucional

30. La revisión del aspecto formal del tratado internacional y de su ley aprobatoria se dirige a examinar dos aspectos: la validez de la representación del Estado Colombiano en las fases de negociación, celebración y firma del Acuerdo internacional; y el cumplimiento de las reglas de trámite legislativo en la formación de la ley aprobatoria.

2.1. Representación del Estado, suscripción del Convenio y aprobación presidencial

31. El primer aspecto a revisar es la competencia del funcionario que representó al Estado colombiano en la negociación del Convenio. En este sentido, la Corte “ha señalado que el deber constitucional de revisar los tratados internacionales, así como las leyes que los aprueben, incluye el examen de las facultades del Ejecutivo respecto de la negociación y firma del instrumento internacional respectivo”[32]. Esta verificación ha sido realizada siguiendo lo previsto en los artículos 7 a 10 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969[33].

32. En este caso, se encuentra probado que el “Convenio de Minamata sobre el Mercurio” hecho en Kumamoto, Japón, el 10 de octubre de 2013, fue suscrito por la

entonces Embajadora Extraordinaria y Plenipotenciaria de la República de Colombia ante el Gobierno de Japón, Patricia Eugenia Cárdenas Santamaría. Para tales efectos, el Gobierno Nacional, encabezado por el señor Presidente Juan Manuel Santos Calderón, le otorgó Plenos Poderes el día 30 de julio de 2013[34], de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del numeral 1º del artículo 70 de la "Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados".

33. Igualmente, se tiene que el Presidente Juan Manuel Santos, impartió la respectiva Aprobación Ejecutiva el día 08 de abril de 2016 y en el mismo acto, en cumplimiento de los trámites constitucionales, ordenó someterlo a consideración del Congreso de la República[35].

34. De tales precisiones se concluye que la adopción del instrumento internacional satisface el requisito de forma, respecto a la calidad de la persona que debió suscribirlo, pues quien lo hizo fue la Embajadora Plenipotenciaria, delegada expresamente por el Gobierno Nacional e investida con los poderes necesarios para ello. Asimismo, una vez acordado el Convenio, este recibió la aprobación del Presidente para ser enviado al Congreso de la República.

2.2. Examen del trámite de la Ley 1892 de 2018 ante el Congreso de la República

35. Las leyes aprobatorias de tratados internacionales no disponen de un procedimiento legislativo especial, por lo que el trámite que debe seguirse es el de las leyes ordinarias, salvo por dos requisitos especiales: (i) el debate debe iniciarse en el Senado de la República, por tratarse de asuntos relativos a relaciones internacionales (C.P. Art. 154); y (ii) una vez ha sido sancionada la ley por el Presidente de la República, deberá remitirla a la Corte Constitucional dentro de los 6 días siguientes, para efectos de la revisión integral (C.P. Art. 241, núm. 10)[36].

36. Teniendo en cuenta el procedimiento que guía las leyes ordinarias, especialmente lo previsto en los artículos 150 a 169 de la Carta y en la Ley 5ª de 1992, la Sala Plena ha resumido las etapas del trámite legislativo que revisa la Corte, así:

"(i) Inicio del trámite de la ley aprobatoria en el Senado de la República (art. 154 C.P.).

(ii) Publicación del proyecto de ley antes de darle curso en la comisión respectiva (art. 157 núm. 1 C.P.).

(iii) Aprobación en primer debate en las comisiones respectivas de Senado y Cámara, y en segundo debate en las plenarias de esas corporaciones (art. 157 núm. 2 y 3 C.P.).

(iv) Publicación y reparto del informe de ponencia previo a los cuatro debates correspondientes y del texto aprobado en cada uno de ellos (arts. 144, 156 y 157 de la Ley 5ª de 1992).

(v) Anuncio previo en el que se informe de la sesión en que se efectuará la discusión y votación del proyecto en cada uno de los cuatro debates correspondientes, según el inciso final del artículo 160 de la Constitución Política adicionado por el artículo 8 del Acto Legislativo 01 de 2003 la cual ordena que: 1) la fecha de votación de los proyectos de ley sea previamente anunciada; 2) el anuncio de tal votación se realice en sesión distinta a la

de la sesión en que es sometido a su aprobación; y 3) la votación se efectúe el día en que fue anunciada. La Corte ha señalado, además, que si bien no es exigible una fórmula específica para realizar el anuncio, sí deben utilizarse expresiones de las que sea posible inferir con claridad para qué se convoca a los congresistas y que se haga para una sesión posterior, es decir, para "una fecha futura prefijada y determinada, o por lo menos, determinable".

(vi) Quórum decisorio al momento de la aprobación del proyecto en cada uno de los cuatro debates correspondientes. Tratándose de proyectos de ley aprobatoria de tratados internacionales aplica la regla general prevista en el artículo 145 de la Constitución, según la cual se exige la presencia de la mayoría de los integrantes de la respectiva comisión o plenaria.

(vii) Votación en debida forma en cada uno de los respectivos debates. Al respecto, el artículo 133 Superior establece que, salvo las excepciones previstas en la ley, la votación de los proyectos de ley debe efectuarse de manera nominal y pública. El artículo 129 de la Ley 5ª de 1992 (modificado por el artículo 1º de la Ley 1431 de 2011), establece las hipótesis en que, para hacer efectivo el principio de celeridad de los procedimientos, puede exceptuarse esta regla general para admitir la votación ordinaria.

(viii) Aprobación en cada uno de los respectivos debates por la regla de mayoría correspondiente. Para el caso de leyes aprobatorias de tratados internacionales, la aprobación requiere la mayoría de los votos de los asistentes (mayoría simple), de acuerdo con lo establecido en el artículo 146 Superior.

(ix) Cumplimiento de la regla de lapso entre debates prevista en el artículo 160 C.P., según la cual entre el primero y el segundo debate en cada cámara deberá mediar un lapso no inferior a ocho (8) días, y entre la aprobación del proyecto en una de las cámaras y la iniciación del debate en la otra, habrán de transcurrir no menos de quince (15) días.

(x) Que se haya surtido el trámite de conciliación, en caso de existir discrepancias entre los textos aprobados en el Senado y la Cámara de Representantes, y la publicación del texto aprobado por las plenarias de Senado y Cámara (art. 161 C.P.).

(xi) Que el trámite del proyecto no haya excedido dos legislaturas (art. 162 C.P.).

(xii) Que el proyecto reciba sanción del Gobierno y, en caso de objeciones, que se haya surtido el trámite correspondiente (arts. 165 a 168 C.P.).

(xiii) Remisión oportuna del tratado y de su ley aprobatoria a la Corte Constitucional (art. 241 núm. 10 C.P.)"[37].

37. A la luz de estos pasos que orientan la discusión y aprobación de un tratado internacional al interior de la Congreso de la República, entra la Corte a examinar el procedimiento ejecutado en el caso específico del "Convenio de Minamata sobre el Mercurio".

2.2.1 Trámite en el Senado de la República

38. Inicio. En cumplimiento del artículo 154 C.P. y tratándose de un tratado internacional, el trámite de aprobación comenzó en el Senado de la República, donde se le asignó número 158/2016. Así consta en la Gaceta del Congreso 875 de 2016, en la que obra la publicación oficial del proyecto y la correspondiente exposición de motivos[38].

39. Ponencia para primer debate. La ponencia para primer debate fue elaborada por los senadores Luis Fernando Velasco y Nidia Marcela Osorio, quienes rindieron concepto favorable. Documento publicado en la Gaceta del Congreso 184 de 2017[39].

40. Anuncio para primer debate. El Proyecto de Ley 158/2016 Senado fue anunciado para primer debate en la Comisión Segunda del Senado en la sesión ordinaria del martes 28 de marzo de 2017, indicando que la discusión y votación del proyecto se llevaría a cabo "en la próxima sesión"[40]. Luego, el 05 de abril de 2017 se anunció que el proyecto quedaría para discutir en la "siguiente sesión que debe ser después de Semana Santa"[41]. Y en efecto, así ocurrió en la sesión del 19 de abril de 2017[42]. Es importante recordar en este punto, que la jurisprudencia constitucional no exige el uso de fórmulas sacramentales, pues lo importante es que el anuncio, o los sucesivos anuncios, tengan la entidad suficiente para transmitir inequívocamente la intención de someter a votación un determinado proyecto en una fecha determinada o determinable[43].

41. Discusión y aprobación. Consta en el Acta 18 de 2017 de la Comisión Segunda, que contiene lo ocurrido en la sesión del 19 de abril de 2017[44], que el referido proyecto se discutió y aprobó en primer debate con votación nominal y pública, de 8 votos a favor y 0 en contra respecto de la proposición final, el articulado del proyecto y su título. Allí mismo se dispuso que el proyecto siguiera su curso, y se nombraron los ponentes para el segundo debate. El mecanismo y los resultados de la votación fueron ratificados por la certificación que envió el Secretario de la Comisión Segunda a la Corte Constitucional[45].

42. Ponencia para segundo debate. Nuevamente los senadores Luis Fernando Velasco y Nidia Marcela Osorio fueron elegidos como ponentes, esta vez para el debate ante la Plenaria. En Gaceta 504 de 2017[46] se publicó su informe de ponencia donde se propuso dar segundo debate al Proyecto de Ley 158/2016.

43. Anuncio para segundo debate. El Proyecto de la referencia fue anunciado en la sesión ordinaria del día martes 29 de agosto de 2017 para ser discutido y votado en la "próxima sesión"[47].

44. Discusión y aprobación. Consta en el Acta 13 de la Sesión Ordinaria del día miércoles 30 de agosto de 2017[48], que después de discutir el proyecto, la Presidencia del Senado sometió a consideración de la plenaria la proposición positiva con que termina el informe de ponencia. A través de votación nominal y pública con registro electrónico, se dio como resultado 56 votos favorables y 0 en contra. Este resultado es consistente con la certificación que remitió a la Corte Constitucional el Secretario General del Senado de la República[49], en el que detalla que, en la sesión plenaria del 30 de agosto asistieron 99 senadores y se realizó votación nominal y pública con los resultados ya descritos.

45. Publicación definitiva. En la Gaceta del Congreso 760 del 2017[50] se realizó la publicación del texto definitivo aprobado por el Senado.

46. Lapso entre debates. En cumplimiento del artículo 160 Superior, entre el primero y el segundo debate en cada Cámara transcurrió un lapso no inferior a ocho días. Y, como se evidencia a continuación, entre la aprobación del proyecto en Senado y la iniciación del debate en la Cámara de Representantes, transcurrió casi un mes y medio.

2.2.2 Trámite en la Cámara de Representantes

47. Ponencia para primer debate. Según consta en la Gaceta del Congreso 925 de 2017[51], el Representante Efraín Antonio Torres fue designado como Ponente Coordinador del Proyecto de Ley aprobatorio del "Convenio de Minamata sobre el Mercurio". Esta iniciativa fue radicada con el número 139/2017 Cámara. Teniendo en cuenta que la ponencia favorable fue presentada el 12 de octubre de 2017, se satisfacen ampliamente los tiempos de espera entre las cámaras del Congreso de la República que consagra el artículo 160 Superior.

48. Anuncio para primer debate. El Proyecto de Ley 139/2017 Cámara fue anunciado en la sesión ordinaria del 17 de octubre de 2017 para ser discutido y votado en la "próxima sesión"[52]. Así consta en el Acta número 12 de 2017.

49. Discusión y aprobación. En la siguiente sesión, ocurrida el 31 de octubre de 2017 efectivamente tuvo lugar la discusión del citado Proyecto. Según consta en el Acta número 13, incluida en la Gaceta del Congreso 1160 de 2017[53], la ponencia favorable solicitó dar primer debate al Proyecto, después de lo cual se abrió la respectiva discusión con los 18 representantes que asistieron. Luego de lo cual, se aprobó, a través de votación nominal y pública, el informe de ponencia con 13 votos a favor y 0 en contra; el articulado se aprobó con 11 votos a favor y 0 en contra. Finalmente, se sometió a votación el título del proyecto y la posibilidad de que surta el segundo debate, obteniendo nuevamente 11 votos por el sí, y 0 en contra. Estos resultados fueron corroborados con la certificación que el Secretario General de la Comisión Segunda envió a la Corte[54].

50. Ponencia para segundo debate. Le correspondió nuevamente al Representante Efraín Antonio Torres rendir ponencia sobre el Proyecto de Ley 139/2017 Cámara por medio del cual se aprueba el Convenio de Minamata, esta vez ante la Plenaria. Según el informe de ponencia publicado en la Gaceta del Congreso 1190 del 13 de diciembre de 2017[55], se propuso dar segundo debate.

51. Anuncio para segundo debate. El Proyecto de la referencia fue anunciado en la sesión ordinaria del martes 20 de marzo de 2018 "para la plenaria del día de mañana 21 de marzo de 2017, o para la siguiente sesión donde se discutan o debatan proyectos de ley o actos legislativos"[56]. Aunque hubo un error en el año mencionado, el mismo no tuvo la entidad suficiente para impedir que se transmitiera inequívocamente la intención de someter a votación el proyecto en una fecha determinada o determinable[57]. En efecto, se señaló públicamente que se realizaría "el día de mañana", y así lo entendieron los miembros de la Plenaria; pues además era un imposible pensar que la votación quedaba programada para el año anterior.

52. Discusión y aprobación. En cumplimiento del anuncio realizado, el Proyecto fue discutido y votado en la sesión del 21 de marzo de 2018, a la que asistieron 151

Representantes a la Cámara. Consta en el Acta de Plenaria número 276[58] que durante la aprobación, por un error involuntario, no se contó en un comienzo el voto favorable de uno de los Representantes. Situación que fue aclarada y corregida mediante una nota aclaratoria del Secretario General; situación que, en cualquier caso, no afecta las mayorías constitucionales requeridas para la aprobación del respectivo proyecto. De acuerdo con la certificación que envió el Secretario General a la Corte Constitucional, el proyecto fue aprobado a través de votación nominal y pública, con los siguientes resultados[59]:

· Informe con el que termina la ponencia: Sí, 90 votos. No, 1 voto.

· Articulado: Sí, 94 votos. No, 0 votos.

· Título y pregunta: Sí, 88 votos. No, 0 votos.

53. Publicación definitiva. En la Gaceta del Congreso 106 del 2018[60] se realizó la publicación del texto definitivo aprobado por el Senado. Durante la aprobación de este Proyecto no surgieron discrepancias entre lo aprobado en el Senado de la República y la Cámara de Representantes, por lo que no hubo lugar a conciliar[61].

54. El 11 de mayo de 2018, la Ministra de Educación, actuando como delegataria de funciones presidenciales[62], sancionó la Ley 1892 de 2018. A continuación, y siguiendo el procedimiento constitucional para las leyes aprobatorias de tratados internacionales[63], el 16 de mayo de 2018, la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República remitió a la Corte Constitucional copia auténtica de la Ley 1892 de 2018[64] para su revisión integral y previa. La remisión se efectuó dentro del término previsto en el numeral 10 del artículo 241 de la Constitución Política, esto es, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la misma.

2.3. Conclusión del análisis formal

55. El proyecto de la ley aprobatoria del Convenio de Minamata sobre el Mercurio", hecho en Kumamoto (Japón) el 10 de octubre de 2013, cumplió las exigencias requeridas por la Constitución: (i) surtió los cuatro debates de aprobación con el quórum exigido y las mayorías necesarias; (ii) contó con las publicaciones del proyecto y las ponencias para cada debate; (iii) recibió los anuncios previos a cada votación; (iv) cumplió los términos obligatorios entre las votaciones en comisión y plenaria de ambas cámaras, y entre Senado y Cámara de Representantes; (v) su trámite no excedió dos legislaturas[65] toda vez que el Proyecto de Ley aprobatorio fue radicado en el Senado el 12 de octubre de 2016 y finalizó el 21 de marzo de 2018; y (vi) fue enviado dentro del término constitucional a este Tribunal para su revisión integral.

3. Análisis material: el Tratado de Minamata es compatible con la Carta Política de 1991

56. Una vez comprobado que el trámite de aprobación fue cumplido a cabalidad, pasa la Corte a realizar el análisis del contenido del "Convenio de Minamata sobre el Mercurio": (i) en primer lugar, hará una breve presentación general del objeto del Convenio, para contextualizar lo que se encuentra en discusión; (ii) luego, analizará si era necesario surtir el trámite de consulta con las comunidades étnicas, antes de su aprobación por el Congreso

de la República; y, (iii) finalmente, analizará el articulado del instrumento internacional.

3.1. Introducción al objeto del Convenio: el Mercurio

57. Antes de entrar a revisar el Convenio de Minamata, es necesario hacer una breve descripción del mercurio, sus usos y sus efectos. Ello resulta indispensable para entender los debates que rodearon la aprobación de este instrumento internacional, y el significado de la regulación propuesta, particularmente en Colombia. Esto ayudará a tener más claridad sobre un tema que -al tratarse de una sustancia química- se enmarca en un plano técnico y científico, ajeno al común de las personas, especialmente, aquellas que podrían estar en mayor riesgo por esta sustancia[66].

58. El mercurio es tan fascinante como letal[67]. Es el único elemento metálico en estado líquido en condiciones ambientales normales y el que tiene el punto de ebullición más bajo. Sus características excepcionales y su intenso color plateado han deslumbrado a la humanidad por generaciones[68], a tal punto que los alquimistas de la edad media pensaban que el mercurio era la materia prima a partir de la cual se formaban todos los metales, incluido el oro[69]. Si bien nunca fue posible transformar el mercurio en oro, la historia de estos dos metales continúa estando estrechamente ligada; tan es así que, hoy día, unos de los principales usos del mercurio, así como la mayor fuente de emisiones contaminantes, es su aplicación para la extracción del oro.

59. Pero el empleo del mercurio va mucho más allá de las canteras de oro. Desde la generación de electricidad a partir del carbón, hasta en determinados tipos de cosméticos, amalgamas dentales, pilas y luces fluorescentes, el mercurio está presente en la cotidianidad. Al ser un excelente conductor de energía, también se emplea en interruptores y relés eléctricos de múltiples aparatos. Mientras que el mercurio está confinado en estos objetos no hay mayores riesgos para la salud humana, pero de su inadecuada disposición se liberan sustancias con altos índices de toxicidad al medio ambiente[70].

60. Los atributos que hacen tan atractivo al mercurio, también explican su peligrosidad. De hecho, en la actualidad es considerado por la Organización Mundial de la Salud (OMS) como “uno de los diez productos o grupos de productos químicos que plantean especiales problemas de salud pública”[71]. El mercurio no puede ser destruido y -haciendo honor a su nombre mitológico[72]- tiene gran movilidad y facilidad para desplazarse a través del planeta, sea en estado líquido entre las corrientes rivereñas y marítimas[73], o en vapores que viajan extensas distancias en las corrientes de aire[74]. Esta situación se complejiza, aún más, cuando se forma el compuesto orgánico metilmercurio, capaz de integrarse a organismos vivos y, así, hacer que su viaje continúe a través de un huésped.

61. Tanto el mercurio elemental como el metilmercurio[75] son tóxicos[76], pero el segundo compuesto es la forma más perjudicial, dado que penetra con facilidad las membranas celulares. Además, aumenta su concentración a medida que asciende en la cadena alimenticia[77], llegando, en última instancia, a la dieta de millones de personas[78], principalmente cuando lo que se consume son peces depredadores[79]. Este proceso biológico se conoce bajo las categorías de “bioacumulación” y “biomagnificación”, las que pueden explicarse así:

62. El ser humano puede acceder a estas sustancias por múltiples vías. Además del contacto directo, el aire que respira y la comida que ingiere pueden contener rastros de este peligroso elemento. Las principales formas de exposición[81] son el consumo de pescado y marisco contaminado con metilmercurio; y la inhalación, en ciertos trabajadores, de vapores de mercurio elemental desprendidos en procesos industriales. Cocinar los alimentos es inocuo puesto que no elimina el mercurio presente en ellos[82]. Las afectaciones que se desprenden de la contaminación por mercurio son graves, y en muchos casos, permanentes, como explica la Organización Mundial de la Salud:

"El mercurio elemental y el metilmercurio son tóxicos para el sistema nervioso central y el periférico. La inhalación de vapor de mercurio puede ser perjudicial para los sistemas nervioso e inmunitario, el aparato digestivo y los pulmones y riñones, con consecuencias a veces fatales. Las sales de mercurio inorgánicas son corrosivas para la piel, los ojos y el tracto intestinal y, al ser ingeridas, pueden resultar tóxicas para los riñones.

Tras la inhalación o ingestión de distintos compuestos de mercurio o tras la exposición cutánea a ellos se pueden observar trastornos neurológicos y del comportamiento, con síntomas como temblores, insomnio, pérdida de memoria, efectos neuromusculares, cefalea o disfunciones cognitivas y motoras. En trabajadores expuestos durante varios años a niveles atmosféricos de al menos 20 µg/m3 de mercurio elemental se pueden observar signos subclínicos leves de toxicidad para el sistema nervioso central. Se han descrito efectos en los riñones que van de la proteinuria a la insuficiencia renal".[83]

63. En nuestro país, aunque incipientes, también hay reportes preocupantes sobre esta sustancia. Según un reciente informe del Departamento Nacional de Planeación, con datos del instituto Nacional de Salud, "los impactos en la salud del feto y de la niñez también son alarmantes. La exposición a altos niveles de mercurio metálico, inorgánico u orgánico puede dañar en forma permanente los riñones y el cerebro del feto"[84]. La exposición crónica a concentraciones bajas de metilmercurio durante el embarazo, está asociado a alteraciones en el coeficiente intelectual del menor[85]. Según este mismo informe, entre 2013 y 2015, se reportaron 1.126 registros de intoxicación por mercurio en 18 departamentos y 59 municipios del país, siendo los departamentos más afectados Antioquia (312 casos), Chocó (218), Córdoba (206), Bolívar (167) y Sucre (143).

64. Estos datos, aunque iniciales, son preocupantes. Sobre todo, si se advierte que la realidad puede ser mucho peor, dado el alto subregistro y la dificultad para identificar los casos por intoxicación de mercurio[86]. Hay serias razones para pensar que la amenaza por mercurio en nuestro país es grave y actual. Según estimaciones del PNUD, el Ministerio de Ambiente, la WWF y otras entidades especializadas, Colombia es el país que más mercurio libera per cápita (1,6 gramos por cada colombiano), y el tercero que más contamina en el mundo, en términos absolutos (entre 50 y 100 toneladas por año)[87].

65. Estas elevadas cifras parecen difíciles de asimilar, puesto que en nuestro país no hay extracción primaria de mercurio; y el único yacimiento reciente de origen volcánico -en el municipio de Aranzazu (Caldas)- fue clausurado en 1977, debido a alteraciones en la salud de los trabajadores[88]. Las toneladas de mercurio y metilmercurio que anualmente libera Colombia no se explican entonces únicamente por su extracción primaria, ni las

baterías, pilas, amalgamas dentales y demás productos electrónicos que consumen los colombianos. Para encontrar una respuesta satisfactoria sobre la magnitud de la contaminación por mercurio de la que es responsable Colombia, hay que volver al oro.

66. El mercurio forma aleaciones llamadas "amalgamas" con todos los metales comunes, menos con el hierro y el platino. Por estas características se utiliza en la minería de oro, para separar este preciado elemento del resto de partículas que lo rodean. Por ejemplo, en la minería aluvial el mercurio se vierte en los sedimentos de los ríos esperando encontrar oro[89]. Cuando esto ocurre, se forma una bola con el oro acumulado en su centro, que luego se caliente a altas temperaturas para evaporar el mercurio y quedarse sólo con el oro, que tiene un punto de ebullición y evaporación más alto[90].

67. De acuerdo con el programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (UNEP, por sus siglas en inglés), el proceso para la obtención del oro es el que más mercurio demanda a nivel global y una de las mayores fuentes de contaminación[91]. Se calcula que la minería artesanal y de pequeña escala (MAPE) introdujo alrededor de 1220 toneladas a los entornos terrestres y acuáticos del planeta, siendo responsable del 40% del total de emisiones[92]. Aunque Colombia prohibió el uso del mercurio en la minería de oro desde la Ley 1658 de 2013, y se esperaba su erradicación total del sector para el año 2018[93], las cifras advierten que se trata de un desafío inconcluso para el Estado colombiano, del cual todavía dependen miles de familias, inmersas en complejas dinámicas de violencia, contaminación, exclusión y pobreza.

68. Dicho todo lo anterior, no resulta exagerado concluir que no hay ningún otro país en el que el problema del mercurio sea más urgente que en Colombia. Nuestro país es el mayor contaminante per cápita del mundo. Enfrentamos como sociedad graves desafíos no solo por la incorrecta disposición de bombillos, baterías y equipos electrónicos que contienen esta sustancia; sino que también persiste un importante sector de la economía informal e ilegal que emplea grandes cantidades de mercurio para obtener oro y que, sin ningún medio de control, luego lo libera al medio ambiente. Allí se convierte en el peligroso metilmercurio que pone en directo riesgo a cientos de miles de mineros y pobladores rivereños, y eventualmente al resto del país a través del aire que respiran y los alimentos que consumen millones de personas. Este es el mercurio y sus derivados, tan fascinante como letal, al que apunta el Convenio de Minamata.

3.2. Cuestión previa: el "Convenio de Minamata" no requería agotar el proceso de consulta, pero todo proyecto de implementación que represente una afectación directa a las comunidades étnicas deberá ser consultado

69. La consulta previa ocupa un lugar destacado en el ordenamiento nacional. Se desprende de que Colombia se constituye como una República democrática, participativa y pluralista (C.P. Art. 1), que reconoce y protege la diversidad étnica y cultural como un valor constitucional (C.P. Arts. 7 y 70) y que las comunidades étnicas gozan de plenos derechos fundamentales[94]. Es claro que la Carta Política de 1991 propugna "por un modelo de Estado que se reconoce como culturalmente heterogéneo"[95]; y para ello resulta indispensable una herramienta como la consulta previa, que propicia espacios de diálogo -guiados por el principio de la buena fe y el respeto por el otro- en el que se integran saberes

distintos y formas de vivir y sentir radicalmente diversas.

70. Como lo ha resaltado la jurisprudencia constitucional[96], la diversidad étnica y cultural está íntimamente relacionada "con las representaciones de vida y concepciones del mundo que la mayoría de las veces no son sincrónicas con las costumbres dominantes o el arquetipo mayoritario en la organización política, social, económica, productiva o incluso de religión, raza, lengua, etc."[97]. Es así que, para prevenir que la imposición del arquetipo mayoritario anule la diversidad presente en la sociedad, se ha previsto el mecanismo de consulta, el cual aboga por un diálogo sincero y respetuoso de la diferencia.

71. En la determinación de si es o no obligatoria la consulta previa, "no es relevante la diferencia entre leyes, actos legislativos y tratados, puesto que en relación con todos estos tipos de medida legislativas se ha aplicado la misma doctrina constitucional"[98]. La consulta previa irradia las distintas medidas administrativas o legislativas, de todo tipo, que ejecute el Estado. De ahí que la revisión integral de una ley aprobatoria de tratado internacional suponga también el examen del derecho fundamental a la consulta previa. La omisión del deber de consultar a las comunidades se erige en un vicio de trámite con repercusiones sustanciales[99].

3.2.1. La consulta previa en las leyes aprobatorias de tratados

72. En el caso de las leyes aprobatorias de tratados internacionales, el requisito de la consulta y su correspondiente verificación constitucional, es relativamente reciente[100]. Inicia con la Sentencia C-750 de 2008[101], donde la Corte revisó el ´Acuerdo de promoción comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América´, sus ´cartas adjuntas´ y sus ´entendimientos´, suscritos en Washington el 22 de noviembre de 2006". La Sala Plena concluyó que no se requería adelantar la consulta por cuanto el Acuerdo, en particular el capítulo sobre medio ambiente, contenía normas de manera uniforme para la generalidad de los colombianos, y no contenía disposiciones que impusieran restricciones o beneficios a los grupos étnicos. Es decir, no generaban una afectación directa. Ello no fue óbice, para que la Corte advirtiera también que "las disposiciones de orden legislativo o administrativo que se expidan en desarrollo y aplicación del Acuerdo surtan la consulta previa obligatoria respecto de las comunidades indígenas y tribales si alguna de ellas es susceptible de afectarles de manera específica y directa".

73. A partir de esta providencia, la Corte ha venido examinando oficiosamente el requisito de consulta en la revisión del trámite de aprobación de los tratados internacionales[102]. Al igual que ocurre con el análisis de otro tipo de medidas legislativas o administrativas, el estudio se centra en determinar si existe una afectación directa sobre las comunidades étnicas, pues solo en estos escenarios se activa el deber de adelantar la consulta previa; con independencia de que se trate de un tratado bilateral o multilateral[103].

74. El Convenio No. 169 de la Organización Internacional del Trabajo señala algunos casos puntuales en los que se entiende que puede haber una afectación directa -beneficiosa o no para las comunidades- y que, por lo tanto, exigen el proceso de consulta[104]. Pero dichos ejemplos claramente no agotan la descripción de todos los escenarios posibles que requieren consulta. Ha sido la jurisprudencia constitucional, la que para el contexto

colombiano ha venido interpretando el alcance de este derecho fundamental. La obligación de adelantar un "procedimiento distinto a los escenarios generales y concretos de participación"[105] resulta exigible "cuando la materia del proyecto está relacionada con aspectos que tienen una vinculación intrínseca con la definición de la identidad étnica de dichos grupos"[106]; lo que se ha entendido como el ethos de las comunidades indígenas y afrodescendientes[107]. Recientemente, la Sala Plena resumió[108] -sin pretender hacer un listado taxativo y acabado- que existe una afectación directa cuando:

"(i) La medida que regula se trata de aquellas contempladas constitucionalmente en el artículo 330, es decir, cuando se refieren al territorio ancestral, al uso del suelo o a la extracción de recursos naturales[109];

(ii) Se trata de una disposición que está vinculada con el ethos o la identidad étnica de alguna comunidad étnica, luego altera negativa o positivamente su vida política, económica, social y cultural como elementos definitorios de su identidad[110];

(iii) Impone cargas o atribuciones de beneficios a una comunidad, de tal manera que modifique su situación o posición jurídica[111];

(iv) El objeto principal de la regulación es una o varias comunidades étnicas o pueblos tribales o el desarrollo específico de un derecho previsto en el Convenio 169 de 1989 de la OIT[112]; y

(v) "Cuando a pesar de tratarse de una medida general, (a) ésta tiene mayores efectos en las comunidades indígenas que en el resto de la población, o (b) regula sistemáticamente materias que conforman la identidad de dichas comunidades, por lo que puede generarse bien una posible afectación, un déficit de protección de sus derechos o una omisión legislativa relativa que las discrimine"[113].

75. Tratándose de leyes aprobatorias de tratados y siguiendo el primer criterio del anterior listado, es importante recordar que hay un conjunto de temas en los que, prima facie, se activa el deber de consulta. Por ejemplo, frente a medidas relacionadas con la explotación y manejo de recursos naturales en los territorios indígenas (CP. Art. 330) y la delimitación de las entidades territoriales indígenas (CP. Art. 329). Esto ha servido para que, en algunos casos, la Corte realice un análisis abreviado que descarte el deber de consulta, cuando se trata de temas que son claramente ajenos a los intereses y preocupaciones de los pueblos étnicos. Por ejemplo, en Sentencia C-214 de 2017 (MP. Gloria Stella Ortiz Delgado), la Sala no consideró que fuera necesario consultar las comunidades, al analizar el "Acuerdo Marco entre las Naciones Unidas y el Gobierno de la República de Colombia relativo a las contribuciones al sistema de Acuerdos de Fuerzas de Reserva de las Naciones Unidas para las operaciones de mantenimiento de la paz", porque, además de que estas operaciones tendrían lugar fuera del territorio nacional, "es claro que no se refiere de manera directa y expresa a aquellos elementos que, prima facie, deben ser protegidos a través de la consulta"[114].

76. Lo anterior no significa que la temática general del tratado o del acuerdo internacional sea suficiente para determinar el deber de consulta. Es necesario analizar, más allá del título, "el contenido y el alcance de la medida para poder establecer si existe

un impacto en los derechos de las comunidades y de ser así cuál es su magnitud"[115]. Así como no todo instrumento internacional que regule aspectos relacionados con las comunidades (v.gr. explotación de recursos naturales) exige necesariamente la consulta previa; tampoco el hecho que se trate de un asunto distinto a los que usualmente se asocian con la consulta, significa el rechazo automático de este mecanismo.

77. En Sentencia C-196 de 2012 (MP. María Victoria Calle Correa), por ejemplo, la Corte concluyó que el "Convenio Internacional de Maderas Tropicales" no requería agotar el procedimiento de la consulta previa, aunque abordara el uso de recursos forestales. Para la Sala Plena, el tema del convenio (bosques y maderas tropicales) no era razón suficiente para concluir que daba lugar a una afectación directa y específica a las comunidades, pues del mismo no se derivaban "medidas que puedan afectar a los pueblos indígenas o a las comunidades afrodescendientes en forma directa, con el nivel de particularidad y especificidad exigido para activar la obligación de consulta".

78. Caso contrario es lo ocurrido respecto del 'Convenio Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales'. Mediante Sentencia C-1051 de 2012 (MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez), la Corte declaró inexequible la totalidad de la Ley aprobatoria por violación del deber de consulta previa. No obstante el carácter general de las disposiciones allí incluidas, estas tendrían "una incidencia directa sobre elementos que son particularmente relevantes para [las comunidades] y que guardan una íntima e indisoluble relación con su modo de vida y de subsistencia, como son el territorio y la explotación de los recursos naturales".

79. La Corte expuso que las comunidades étnicas, de acuerdo a sus específicas cosmovisiones, tienen particulares formas de interacción con el territorio, el medio ambiente y los recursos naturales, a partir de las cuales, a su vez, "han generado una serie de conocimientos y prácticas de carácter tradicional, transmitidos ancestralmente por vía oral, tendentes a la utilización racional y sostenible de los recursos naturales". Prácticas que podrían ser gravemente menoscabadas con la introducción inconsulta de un concepto de propiedad individual y comercial sobre las variedades vegetales, tal y como establecía el acuerdo. Situación que reviste especial preocupación, pues del trabajo colectivo de la tierra depende la supervivencia de los pueblos étnicos.

80. En resumen, toda medida legislativa o administrativa, incluyendo la aprobación de tratados internacionales, está sujeta al deber de consulta previa, cuando conlleve medidas susceptibles de afectar directamente a las comunidades étnicas. Para determinar lo anterior, (i) es importante comenzar por el tema general que regula el convenio o acuerdo internacional, pero ello no es suficiente. También es necesario atender los criterios que ha venido desarrollando la jurisprudencia sobre este punto, los cuales incluyen, entre otros, si la medida: (ii) está vinculada con el ethos de los pueblos étnicos, (iii) impone cargas o beneficios a una comunidad; o si (iv) a pesar de tratarse de una medida general, a) ésta tiene mayores efectos en las comunidades indígenas que en el resto de la población, o b) regula sistemáticamente materias que conforman la identidad de dichas comunidades.

3.2.2. Análisis del caso concreto

81. El trámite de aprobación del Convenio de Minamata no requería agotar el proceso

de consulta previa. Este instrumento internacional establece obligaciones generales para todos los colombianos, en relación con una sustancia que, como ya se explicó, está presente en una gran variedad de objetos, aparatos electrónicos y procesos industriales o artesanales, cuyos residuos y emisiones tienen el potencial de impactar a todos los habitantes del territorio nacional, e incluso más allá de sus fronteras. No se trata entonces de un asunto que afecte directa y específicamente a las comunidades étnicas del país. El mercurio y su derivado orgánico (metilmercurio), son sustancias con una gran facilidad para desplazarse a través del globo, y que afectan a cualquier organismo vivo, humano u otras especies, que participen de la cadena trófica.

82. Le asiste razón al Procurador General cuando conceptúa que con la suscripción de este Convenio no se afectan los derechos fundamentales de las comunidades étnicas "sino que únicamente se desestimula el empleo del mercurio por razones ecológicas y sanitarias"[116]. La finalidad del Convenio no es regular la explotación de recursos naturales, sino disminuir el uso -y eliminar en algunos casos- el recurso a una sustancia tóxica en distintas actividades que van, desde algunos productos electrónicos, hasta procesos industriales, pasando por servicios médicos y odontológicos. Vale la pena recordar, además, que el mercurio ya se encuentra prescrito en el ordenamiento jurídico nacional desde la Ley 1658 de 2013[117].

83. Pese a lo anterior, la Corte no puede pasar por alto que la extracción minera es la principal fuente de las emisiones y liberaciones de mercurio en nuestro país; y que estos procesos coinciden geográficamente, en buena medida, con los territorios ancestrales de las comunidades negras e indígenas. De hecho, la única ocasión en la que el Convenio se refiere a las "comunidades indígenas" -en el Preámbulo-, es para señalar la vulnerabilidad de estos pueblos ante la contaminación de sus alimentos[118]. Sin embargo, esta circunstancia, por sí sola, no es suficiente para declarar una violación al derecho fundamental de consulta previa, ya que: (i) no es posible considerar que la actividad minera a través del mercurio haga parte de la identidad definitoria de los pueblos indígenas y afrocolombianos; y (ii) porque, en todo caso, el Convenio, no introduce ningún beneficio o restricción para las comunidades étnicas, sino que reafirma su derecho fundamental a ser consultadas con respecto a las medidas que puedan afectarles; en particular, lo que tiene que ver con la minería[119].

84. Primero, es importante precisar que el mercurio no tiene una vinculación intrínseca con la definición de la identidad étnica de las comunidades indígenas y afrodescendientes del país; no hace parte de su ethos. A diferencia de lo ocurrido en el caso del "Convenio Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales"[120], en esta ocasión, no puede afirmarse que la regulación del mercurio en el proceso extractivo del oro impacte sobre las prácticas identitarias de estos pueblos. Todo lo contrario, el mercurio fue introducido a América Latina por los conquistadores españoles, durante el auge de la minería en tiempos de la Colonia; y es a partir de 1558, con la invención del proceso para extraer la plata usando mercurio, que dicho metal se convirtió en un recurso esencial en la economía de España y de sus colonias americanas[121].

85. La masificación del proceso de extracción del oro y su consolidación como un bien de consumo comercial, es ajena a la visión que tenían los pobladores originales del

Continente Americano, para quienes la orfebrería llevaba implícito un mensaje religioso de gran significación en el destino de la comunidad[122]. Entre los primeros colonos europeos, produjo enorme sorpresa observar cómo los indios "desperdiciaban" tan preciado metal en extraños rituales para sus "falsos ídolos"[123]. La fiebre del oro en el conquistador[124], significó también la tragedia para millones de africanos esclavizados que fueron llevados al nuevo mundo para trabajar en la economía local, soportada en parte, por la minería[125]. Paradójicamente, el oro también permitió que algunos esclavos en la Costa Pacífica colombiana compraran su anhelada libertad, o la de sus hijos, con excedentes del mineral, luego de años de esfuerzos adicionales[126]. No puede entonces considerarse que la producción comercial e industrial del oro, y mucho menos su extracción a través del mercurio, sea una práctica identitaria de los pueblos negros e indígenas que han habitado el territorio colombiano.

86. Segundo, el Convenio de Minamata tampoco desconoce el derecho fundamental de consulta previa, en tanto no introduce beneficio o restricción alguna para las comunidades; sino que simplemente reafirma su derecho fundamental a ser consultados con respecto a las medidas que emprenda el Estado, como respuesta la utilización del mercurio en la minera artesanal y de pequeña escala. El artículo 7º del Convenio, el cual será abordado a profundidad en el siguiente capítulo, dispone que, todo Estado en cuyo territorio las actividades de extracción de oro sean "más que insignificantes", tendrá que elaborar un Plan de Acción Nacional. Para ello, el Convenio también incluye un anexo[127] en el que señala algunos criterios orientadores para elaborar este Plan con las comunidades involucrados, y allí se reitera, entre otros, la importancia de contar con estrategias para atraer la participación de los grupos interesados.

87. En conclusión, la suscripción del Convenio de Minamata no requería surtir el procedimiento de consulta previa. Se trata de un instrumento que aplica para la generalidad de los colombianos, con respecto a una sustancia tóxica presente en una gran variedad de productos de consumo diario, así como en múltiples procesos industriales; todos igualmente distantes del ethos de las comunidades étnicas. No obstante lo anterior -y aunque su objeto central no sea regular la extracción de recursos naturales- la Corte encuentra que para el caso colombiano adquiere especial significado el artículo 7º del Convenio destinado a la minería artesanal y de pequeña escala, donde sí podría existir una afectación directa y diferenciada sobre estas comunidades. Es por ello que, si bien el Convenio no resulta violatorio del derecho fundamental a la consulta previa, la Corte advierte que todo proyecto de implementación del mismo que, en un futuro, represente una afectación directa a las comunidades habrá de ser consultado con los directamente interesados; en particular, lo que respecta al Plan de Acción Nacional al que se refiere el artículo 7º del Convenio.

3.3. Análisis del articulado del Convenio de Minamata

88. El "Convenio de Minamata sobre el Mercurio", hecho en Kumamoto (Japón) el 10 de octubre de 2013, y que ahora le corresponde a la Corte Constitucional revisar integralmente, consta de un prólogo, treinta y cinco artículos, y cinco anexos técnicos (los cuales se entienden como parte integral del Convenio).

89. Para una mejor comprensión y análisis, la Sala Plena divide el Convenio en cinco

partes: (i) el Preámbulo, que trae las consideraciones que motivaron a la comunidad internacional a regular el mercurio, así como algunos principios orientadores; (ii) los compromisos (artículos 1 al 12), en donde se definen las principales fuentes de contaminación y se fijan los objetivos a cumplir por cada Estado parte, para eliminar o reducir el mercurio en distintos productos y procesos; (iii) los mecanismos (artículos 13 al 22) para cumplir los objetivos trazados y evaluar la eficacia de los compromisos adquiridos; (iv) el andamiaje institucional (artículos 23 al 28) que consagra los órganos de dirección del Convenio; y finalmente, (v) los aspectos formales (artículos 29 al 35) que básicamente regulan la forma en la que los Estados pueden vincularse a este Convenio.

3.3.1. El Preámbulo del Convenio

90. De acuerdo con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969[128], el preámbulo de un tratado es importante para la interpretación de su contenido, y podría ser útil para entender su objeto y finalidad[129]. En el Preámbulo del Convenio de Minamata, se incluyen una serie de enunciados generales y declaraciones sobre el mercurio y sus impactos negativos. Declaraciones que este Tribunal comparte, ante la notoria magnitud y gravedad del problema. Entre estos enunciados, además, hay tres ideas centrales que merecen ser resaltadas: (i) el mercurio como un desafío global; (ii) el principio de responsabilidades compartidas, pero diferenciadas; y (iii) la posibilidad de que cada Estado adopte medidas adicionales a las que fija el Convenio.

91. La primera afirmación que trae el Convenio de Minamata, es el reconocimiento de la "preocupación mundial" por los efectos adversos de este producto químico para la salud humana y la naturaleza, así como por su persistencia en el medio ambiente, que agrava la exposición al mismo. La Corte no puede sino compartir esta preocupación, ante la alta toxicidad del mercurio y sus derivados, capaces de penetrar en organismos vivos con alarmante facilidad; cuyas consecuencias negativas ya se han comenzado a documentar por las autoridades nacionales. Adicionalmente, es innegable que se trata de un desafío global, en el que Colombia además ostenta una gran responsabilidad por sus altos índices de contaminación. Esta preocupación se acompasa con los deberes del Estado en materia de protección del medio ambiente y de los recursos naturales, consagrados en los artículos 8, 79 y 80 Constitucionales.

92. Segundo, el Preámbulo del Convenio consagra expresamente el principio de las "responsabilidades comunes pero diferenciadas". Este es un concepto que, en las últimas décadas, ha venido recibiendo un reconocimiento creciente en el derecho internacional ambiental[130]; aunque sus orígenes se remontan a comienzos del siglo pasado, y no se circunscribe únicamente a temas ambientales[131]. Si bien no necesariamente es la única forma de atender estos desafíos planetarios, la Corte encuentra que es compatible con el marco constitucional colombiano. La primera vez que de forma inequívoca se incluyó en un instrumento internacional vinculante[132] fue en la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC), adoptada en Nueva York el 9 de mayo de 1992[133]. Pocos días después, la comunidad internacional congregada en torno a la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992), reiteró este principio en los siguientes términos:

“Principio 7. Los Estados deberán cooperar con espíritu de solidaridad mundial para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra. En vista de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial, los Estados tienen responsabilidades comunes pero diferenciadas. Los países desarrollados reconocen la responsabilidad que les cabe en la búsqueda internacional del desarrollo sostenible, en vista de las presiones que sus sociedades ejercen en el medio ambiente mundial y de las tecnologías y los recursos financieros de que disponen”.

93. El Protocolo de Kyoto (1997) aplicó este principio en su versión más estricta. Se buscaba con ello que los países “desarrollados”, que también son los principales responsables del calentamiento global, redujeran sus emisiones; mientras que el resto de países tendrían un deber inicial de reportar. Dicha diferenciación en las obligaciones quedó plasmada en dos anexos que agruparon los países según su nivel de responsabilidad. Sin embargo, la rigidez de este mecanismo y la crítica hacia algunos países en vía de desarrollo de quienes se consideraba que no habían asumido obligaciones suficientes, pese a sus crecientes niveles de industrialización, llevó a que países como Estados Unidos se apartaran de este marco regulatorio[134]. El nuevo Acuerdo de París (2015) ya no incluye el mismo nivel de rigidez entre los niveles de obligaciones, pero sí contiene cláusulas que reflejan el principio de “responsabilidades comunes pero diferenciadas”[135], lo que ha sido confirmado por las instancias promotoras de su cumplimiento[136].

94. Justamente, al analizar la Ley 1844 de 2017 “por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo de París”, la Corte Constitucional confirmó la compatibilidad de este principio con los criterios de libre autodeterminación de los pueblos, equidad, reciprocidad y conveniencia nacional que rigen las relaciones internacionales:

“Para la Sala, el reconocimiento de las necesidades específicas y las condiciones especiales de los países en desarrollo y de los “menos adelantados”, al momento de adoptar medidas para evitar las emisiones de gases de efecto invernadero, son directrices que se acompasan con la equidad que debe regir las relaciones entre los países con diverso grado de desarrollo y con la política de conveniencia nacional que debe guiar las relaciones internacionales sobre la materia, tal como lo establece el artículo 226 de la Constitución Política // Por su parte, las medidas contempladas en esta disposición son constitucionales, toda vez que son consistentes con el respeto a la autodeterminación de los pueblos como fundamento de las relaciones exteriores del Estado, tal como lo contempla el artículo 9º de la Constitución Política. Igualmente está acorde con los deberes del Estado en materia de protección del medio ambiente y de los recursos naturales señalados en los artículos 79 y 80 de la Constitución”[137].

95. La Sala Plena acoge dichas consideraciones y hará algunas precisiones adicionales por la importancia que reviste este principio para responder a desafíos globales y urgentes, como la contaminación por mercurio. Hay dos ideas centrales que soportan este principio: (i) la responsabilidad común de todas las naciones en la protección del medio ambiente; y (ii) las particulares circunstancias ambientales, económicas y sociales de cada Estado, a partir de las cuales deben fijarse sus obligaciones y derechos. Dicho de otro modo, existe una unidad de propósito, aunque con distintas obligaciones y niveles de responsabilidad[138].

96. En los asuntos ambientales, como en ningún otro, se hace evidente la responsabilidad común que le cabe a todos los pueblos que habitan la tierra y que parte de reconocer la interdependencia del ser humano con su entorno natural[139]. La contaminación por mercurio ilustra correctamente este punto, puesto que los vertimientos que se hacen indiscriminadamente en el Pacífico colombiano, para poner un ejemplo, tienen la potencialidad de viajar miles de kilómetros y afectar los ecosistemas y la salud de los habitantes de países distantes. Esta responsabilidad en asuntos ambientales, además, no está sujeta a la reciprocidad[140] con la que actúen otros estados frente a Colombia. La Carta Política de 1991 es una Constitución 'verde' o 'ecológica'; lo que no es una mera declaración retórica sin contenido normativo específico[141]. El Estado Colombiano está obligado a proteger el medio ambiente y los recursos naturales porque así lo dispone su Carta Política, con independencia del nivel de compromiso que asuman los demás estados[142]. Luego, la reciprocidad debe matizarse en materia de tratados ambientales, y darle mayor importancia al principio de la equidad, en aras de impulsar un orden justo[143] de protección ambiental, no solo a nivel local sino también internacional.

97. El segundo elemento del principio de "responsabilidades compartidas pero diferenciadas" tiene que ver con las particulares circunstancias ambientales, económicas y sociales de cada Estado, que habrá de traducirse en distintos niveles de obligaciones, así el objetivo final de protección al medio ambiente sea compartido por todos. Ello no debe entenderse como un aliciente para el incumplimiento de parte de los estados menos "desarrollados" o "pobres"[144]; pero tampoco puede tenerse como un acto de magnanimidad de los estados más poderosos, a quienes se encomienda mayor distribución de recursos financieros y técnicos. De lo que se trata realmente es de un asunto de justicia y equidad, que también impacta positivamente en la viabilidad práctica del sistema internacional[145]. Así las cosas, este principio se erige como un buen referente conceptual para que el Estado Colombiano (a través de las distintas autoridades que intervienen en la negociación, aprobación y ratificación de los instrumentos internacionales) implemente, en sus relaciones internacionales, los criterios de conveniencia nacional y equidad a los que se refiere la Carta Política[146].

98. El tercer y último aspecto a destacar del Preámbulo, es su afirmación en el sentido que "nada de lo dispuesto en el presente Convenio impide a las Partes adoptar otras medidas nacionales que estén en consonancia con las disposiciones del presente Convenio, como parte de los esfuerzos por proteger la salud humana y el medio ambiente de la exposición al mercurio". De esta forma, recuerda otra característica común a los acuerdos multilaterales: estos constituyen tan solo un mínimo de acción, sobre el cual cada Estado puede seguir implementando medidas que vayan más allá, con el fin de fortalecer la protección del medio ambiente y de la salud humana.

99. Lograr un consenso en la comunidad internacional no es tarea fácil[147], puesto que las prioridades, necesidades y compromisos que están dispuestos a asumir cada Estado varían; sobre todo cuando ello implica obligaciones que requieren esfuerzos económicos o que podrían afectar sectores sensibles de la economía nacional. La primera ronda de negociaciones para abordar la amenaza del mercurio tuvo lugar en Suecia en 2010, pero haría falta otras cuatro rondas para llegar a la suscripción final del Convenio de Minamata, en octubre de 2013[148]. Tener presente estos antecedentes, es clave para entender que el

Convenio de Minamata traza una línea base de acción, construida a partir de unos consensos mínimos acordados colectivamente por la comunidad internacional, mas no constituye un régimen acabado. Los estados parte pueden -y deberían- fortalecer las medidas locales en función de proteger más eficazmente el medio ambiente y la salud humana, ante una amenaza que es grave y actual.

100. En el caso específico de Colombia, ello resulta aún más imperioso por sus altos niveles de contaminación. De hecho, las autoridades locales -conscientes de la responsabilidad del país en las emisiones tóxicas y de la urgencia por tomar medidas- ya habían diseñado un marco normativo para hacer frente a los efectos perjudiciales del mercurio y sus derivados. En el año 2013, el Congreso de la República profirió la Ley 1658 "por medio de la cual se establecen disposiciones para la comercialización y el uso de mercurio en las diferentes actividades industriales del país, se fijan requisitos e incentivos para su reducción y eliminación y se dictan otras disposiciones"; la cual, incluso, trae términos más perentorios para la eliminación de este elemento en los procesos industriales internos, y para la minería en general[149], que los que consagra el Convenio de Minamata. Ambos cuerpos normativos habrán de leerse conjuntamente, para que la respuesta del Estado colombiano a este desafío planetario sea más eficaz e integral.

3.3.2. Los compromisos del Convenio (artículos 1 al 12)

101. De acuerdo con el artículo 1, la finalidad del Convenio es "proteger la salud humana y el medio ambiente de las emisiones y liberaciones antropógenas de mercurio y compuestos de mercurio". Este propósito es consecuente con el mandato constitucional del derecho a la salud (CP. Art. 49); así como con los deberes que tienen tanto los particulares, como las autoridades públicas, en relación con la protección del medio ambiente y los recursos naturales (CP. Arts. 8, 79 y 80[150]).

102. La referencia simultánea a la salud humana y al medio ambiente, encaja correctamente en el concepto de Constitución Ecológica[151], que ha venido construyendo la jurisprudencia de la Corte, a partir de las múltiples disposiciones constitucionales que se refieren al tema[152]. La Carta Política de 1991 es una Constitución 'verde' o 'ecológica', como lo expresó la Corte Constitucional por primera vez en la sentencia T-411 de 1992. Esta expresión no es una declaración retórica sin contenido normativo específico.[153]. Uno de los cambios que este concepto ha traído consigo, es la reconfiguración de la naturaleza, como una entidad con un valor intrínseco, que es digna de protección no solo por su utilidad para el ser humano. En la jurisprudencia han coexistido tres concepciones que dan cuenta de esta discusión y de la progresiva reconfiguración del lugar que ocupa la naturaleza en el ordenamiento: (i) el antropocéntrico, (ii) el biocéntrico y (iii) el ecocéntrista[154].

103. Siguiendo esta última aproximación, la Corte Constitucional ha reconocido el valor intrínseco de la naturaleza y la necesidad "imperiosa" de incentivar una protección más rigurosa a favor de ésta y de los seres que la integran[155]. Ello también implica superar el artificioso –y peligroso- argumento según el cual, el ser humano domina a la naturaleza, y puede vivir ilimitadamente a costa de ésta. La Constitución Ecológica es un llamado a reflexionar sobre la profunda interdependencia que ata el destino de la humanidad con el de la naturaleza y los demás seres que la habitan[156]. También es una invitación a

contemplar, en el marco del pluralismo democrático[157], distintas aproximaciones a los elementos de la naturaleza, y entender que estos son dignos de "protegerse per se y no, simplemente, porque sean útiles o necesarios para el desarrollo de la vida humana"[158].

104. Colombia no transita sola en esta dirección. Recientemente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dio cuenta de un giro regional en la concepción de la naturaleza, que apunta hacia una protección más integral y armónica con el medio ambiente. De acuerdo con ese Tribunal, esta aproximación supone algunos ajustes para el ordenamiento jurídico, en los siguientes términos:

"62. Esta Corte considera importante resaltar que el derecho al medio ambiente sano como derecho autónomo, a diferencia de otros derechos, protege los componentes del medio ambiente, tales como bosques, ríos, mares y otros, como intereses jurídicos en sí mismos, aún en ausencia de certeza o evidencia sobre el riesgo a las personas individuales. Se trata de proteger la naturaleza y el medio ambiente no solamente por su conexidad con una utilidad para el ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integridad personal, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos[159]. En este sentido, la Corte advierte una tendencia a reconocer personería jurídica y, por ende, derechos a la naturaleza no solo en sentencias judiciales[160] sino incluso en ordenamientos constitucionales[161].

63. De esta manera, el derecho a un medio ambiente sano como derecho autónomo es distinto al contenido ambiental que surge de la protección de otros derechos, tales como el derecho a la vida o el derecho a la integridad personal"[162].

105. A la luz de lo anterior, cobra pleno sentido el artículo 1º del Convenio de Minamata, al consagrar su objetivo central tanto en función de la salud humana como del medio ambiente; los que por igual se ven amenazados con las emisiones y liberaciones contaminantes de mercurio, resultado de la actividad humana.

106. El artículo 2º trae un conjunto de definiciones básicas para entender el Convenio. Esto es común para este tipo de instrumentos, particularmente cuando existen vocablos técnicos que ameritan una explicación. En tanto se trata de disposiciones que no consagran obligaciones o derechos, sino cláusulas orientadoras, no ameritan un análisis constitucional detallado[163]. Aquí, por ejemplo, se define qué se entiende por mercurio (literal d), compuestos (literal e), productos añadidos con este metal (literal f) y "mejores técnicas disponibles" (literal b).

107. Entre las definiciones que consagra el artículo, hay una que merece especial atención: la referente a la "extracción de oro artesanal y en pequeña escala". Este concepto (minería artesanal y de pequeña escala -MAPE-) ayuda a entender los compromisos del Estado colombiano con relación al artículo 7º del Convenio que, como ya se advirtió, reviste vital importancia para nuestro país, por cuanto las principales emisiones y liberaciones contaminantes que produce Colombia se ocasionan en razón de la minería. El Convenio define la minería artesanal y en pequeña escala como "la extracción de oro llevada a cabo por mineros particulares o pequeñas empresas con una inversión de capital y una producción limitadas" (Art. 2A). Esta definición, por sí misma, no genera dificultades

constitucionales, pues se trata de una consagración relativamente amplia, con el potencial para cobijar diversos tipos de procesos mineros: tanto legales como ilegales; formales o informales; propios de las comunidades étnicas y los que no; los que se realizan de forma individual pero también aquellos comunitarios, las que utilizan técnicas ancestrales y las que emplean cierto tipo de tecnología incipiente. Bajo una única condición: que su capital y la producción que se obtenga sean "limitados". El Convenio no entra a determinar qué significa producción "limitada", sino que deja el asunto al arbitrio de cada Estado parte. Claro está, bajo el entendido de que el Tratado se interpretará de buena fe[164], y atendiendo su objeto y fin[165].

108. La importancia que reviste para Colombia el uso del mercurio en el sector minero, en términos ambientales, económicos y sociales, exige que las autoridades competentes para su implementación armonicen esta definición con la normatividad nacional, en aras de la correcta implementación del Convenio de Minamata. A lo largo de las últimas tres décadas, el Estado colombiano ha venido modificando la estructura minera del país, y utilizando distintos conceptos para clasificar su funcionamiento. Esta tipología no siempre ha sido clara, ni siquiera para las propias autoridades del Estado[166], lo que por supuesto ha generado mensajes contradictorios en la ciudadanía, que se mueve entre los borrosos márgenes de una actividad criminalizada, en ocasiones; pero también tolerada y auspiciada en otras[167]. El siguiente cuadro resumen algunos hitos normativos, útiles para entender la clasificación minera en la legislación nacional, así como sus principales cambios conceptuales.

Norma

Tipos de Minería

Ley 685 de 2001

(Código Minero)

· 1) Lícita: aquella que tiene título de concesión[168].

· 2) Ilícita: aquella que no tiene título de concesión[169].

· 3) Casos especiales: que no requieren título de concesión:

o 3.1) Extracción ocasional[170].

o 3.2) Barequeo[171].

*También se previó incentivos para la "legalización" de los explotadores de minas de propiedad estatal sin título inscrito en el Registro Minero Nacional[172].

Ley 1753 de 2015

(Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”)

· Subsistencia.

· Pequeña.

· Mediana.

· Grande.

* Teniendo en cuenta el número de hectáreas y/o la producción de las unidades mineras según el tipo de mineral[173].

Decreto 1073 de 2015[174]

(Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energía)

· 1) Explotador Minero Autorizado[175]:

o 1.1) Con título: según hectáreas o volúmenes de producción, se clasifica en[176]

§ Pequeña.

§ Mediana.

§ Gran escala.

o 1.2) Solicitantes de programas de legalización o de formalización.

o 1.3) Beneficiarios de áreas de reserva especial.

o 1.4) Subcontratista de formalización minera.

§ 1.5.1) Barequeo.

§ 1.5.2) Chatarreros.

· 2) Minería ilegal: las personas que, sin título minero inscrito en el Registro Minero Nacional, llevan a cabo explotaciones de depósitos y/o yacimientos mineros, con anterioridad al 17 de agosto de 2001[178].

109. El anterior cuadro no pretende agotar las múltiples clasificaciones y categorías por medio de las cuales se ha intentado racionalizar normativamente el fenómeno de la minería[179]. Lo que sí permite observar es una orientación a separar conceptualmente entre minería legal e ilegal. Propósito que, cuando se asume con exagerada rigidez, evidencia las deficiencias del modelo. Para empezar, los periódicos llamados para que los

mineros se “formalicen” o “legalicen”, sitúa a quienes acuden a estos programas, en una zona gris, cuyo estatus legal no siempre es claro, y que conlleva a un tortuoso camino hacia la “legalidad”[180], que en la práctica se convierte en una barrera imposible de sortear para muchos mineros[181]; al punto que la Defensoría del Pueblo ha denunciado “el fracaso de los procesos de legalización”[182].

110. El concepto de “ilegalidad” resulta insuficiente para entender un fenómeno social, ambiental y económico complejo y en constante cambio. Bajo el rótulo de “ilegalidad” se ha agrupado una diversidad de conductas que, por el simple hecho de no tener un título de concesión minera debidamente registrado ante el Estado, no deberían criminalizarse. Con esta asimilación se corre el riesgo de invisibilizar situaciones constitucionalmente relevantes de subsistencia, de generación de empleo, de trabajo comunitario y de relaciones ambivalentes con el Estado. Fue por esta razón, que la Sala Plena de la Corte Constitucional recientemente advirtió la insuficiencia del binomio legal-ilegal para entender el sector minero, y propuso el concepto de minería de hecho[183]. Por su importancia, se transcribe in extenso:

“[P]or vía reglamentaria, de derecho internacional y jurisprudencial, se ha venido haciendo referencia a una subclasificación de la minería ilegal. Particularmente, esta distinción puede agruparse en la minería ilícita frente a la minería de hecho (también denominada minera informal). En la primera se encuentra aquella que se asocia con el patrocinio de actividades ilícitas, como lo es, por ejemplo, la realizada por los grupos armados ilegales o las bandas criminales, que utilizan este negocio como un medio de financiación de sus actividades. Por el contrario, en la segunda, se estaría en presencia de aquella minería de pequeña escala, generalmente tradicional, artesanal o de subsistencia, que se desarrolla en las zonas rurales del país, como una alternativa económica frente a la pobreza y como una forma de obtención de recursos económicos, que permite asegurar la satisfacción del mínimo vital de familias que por tradición se han ocupado del oficio minero como herramienta de trabajo[184].

El principal elemento distintivo entre ambas formas de minería es que mientras la ilícita no tiene la intención de legalizarse, pues la destinación de sus recursos es eminentemente ilegal; en la minería de hecho o informal, sí existe la vocación de acceder al otorgamiento de un título que, según lo visto, permita preservar la posibilidad de desarrollar una actividad de subsistencia. Por ello, no sólo en el derecho internacional sino también en la jurisprudencia de esta Corporación, se ha consagrado la obligación del Estado de promover la formalización minera.

Así, en el derecho internacional, se destaca el pronunciamiento del Comité de Recursos Naturales del Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas, en cuya Decisión 1994/308 señaló que:

“(…) minería en pequeña escala debe considerarse desde el punto de vista más amplio del desarrollo socioeconómico y la erradicación de la pobreza para un gran número de personas que participan en la minería artesanal en todo el mundo, las actividades de minería constituyen una red de seguridad ya que proporcionan ingresos durante épocas económicas difíciles. Dado que la mayoría de esas actividades se realizan en zonas rurales, la minería

artesanal es un arma eficaz contra la pobreza rural y la migración de las zonas rurales a las urbanas y, como tal, debe recibir apoyo. Cuando un gobierno toma medidas para crear un entorno más propicio para los mineros artesanales, está aumentando también el acceso de la población a una red de seguridad de los ingresos y generando capacidad para liberarse de la pobreza, la asistencia a ese sector puede servir también de mecanismo importante para prestar la ayuda social que tanto necesitan la población y las zonas involucradas”.”[185]

111. Es así como la ausencia de un título de concesión no debe convertirse automáticamente en sinónimo de criminalidad. En la minería de hecho existen distintas dinámicas sociales que no se limitan a la extracción artesanal para la simple subsistencia, a través de técnicas rudimentarias y sin ningún tipo de tecnología[186], pero que no por ello operan al servicio de redes criminales. Este es pues un fenómeno “real y notorio”[187] que no se conjura a través de una declaratoria de ilegalidad.

112. La minería de hecho o sin título legal, cobra especial significado para la Convención de Minamata. Según estimaciones del Departamento Nacional de Planeación, con cifras del Ministerio de Minas y Energía, “el 86,7% de la minera de oro en Colombia no cuenta con título minero ni licencia ambiental, lo que indica que aproximadamente 3.584 minas ejercen su actividad sin el cumplimiento de estándares ambientales, sociales y económicas”[188]. Estas extracciones serían responsables de buena parte de las -aproximadamente- 75 toneladas de mercurio que son liberadas anualmente a causa de la minería de oro y que sitúan a Colombia como el tercer país más contaminante del mundo[189]. Claramente, tal magnitud no es el resultado exclusivo de redes criminales, ni de mineros de subsistencia que a través del barequeo obtienen algunos gramos de oro. La minería de hecho es un problema más complejo y representa el principal compromiso que adquiere Colombia de cara a la comunidad internacional, a través del Convenio de Minamata. La interpretación de minería artesanal y de pequeña escala que trae el artículo 2º deberá entonces armonizarse, por las autoridades competentes, con las particularidades del contexto colombiano para lograr el cumplimiento de buena fe del Convenio de Minamata.

113. El artículo 3 da inicio a la serie de compromisos sustanciales a los que se adhieren los Estados parte. El Convenio es ambicioso en tanto que regula todo el ciclo productivo del mercurio, desde su obtención en fuentes primarias hasta su disposición final, pasando por su comercialización y uso en sectores industrial, médico y minero[190]. Este artículo, en particular, inicia con la regulación del mercurio en su estado original, las aleaciones que tengan una concentración de mercurio de al menos 95% por peso (Art. 3.1.a.), y algunos compuestos específicos (Art. 3.1.b.)[191]. Frente a estos elementos, se consagran tres obligaciones principales, respecto a: (i) la extracción primaria; (ii) las concentraciones elevadas; y (iii) la exportación e importación.

114. Primero, el Convenio prohíbe, en adelante, que cualquier Estado parte autorice nuevos sitios de extracción primaria del mercurio (Art. 3.3). Y con respecto a las minas que ya estén funcionando, dispone una vida útil de hasta 15 años adicionales, siguiendo ciertas condiciones para su operación (Art. 3.4). Esta obligación, en principio, no genera impacto en la economía colombiana, puesto que el país no posee, en la actualidad, ninguna mina activa para la extracción del mercurio. La última fue clausurada hace ya cuatro décadas, en el año

1977[192]. En todo caso, la prohibición está justificada, se reitera, por la protección debida al medio ambiente y a los recursos naturales (CP. Arts. 8, 79 y 80).

115. Segundo, el Convenio señala que cada Parte[193], "se esforzará por identificar cada una de las existencias de mercurio o compuestos de mercurio superiores a 50 toneladas métricas, así como las fuentes de suministro de mercurio que generen existencias superiores a 10 toneladas métricas por año" en su territorio (Art. 3.5). Esta obligación no genera ninguna dificultad desde el punto de vista constitucional, pues la identificación de una sustancia potencialmente tóxica es el primer paso para tomar las medidas correctivas necesarias. Conducta que resulta acorde con el principio de prevención que ha acogido la jurisprudencia constitucional, y que dota a las respectivas autoridades de información útil para actuar ante el daño o el riesgo que conllevan determinadas sustancias, cuyos efectos negativos son conocidos[194].

116. Tercero, el artículo también se refiere a la exportación e importación del mercurio en el comercio internacional. Como regla general, consagra la prohibición, salvo algunas excepciones puntuales y limitadas en el tiempo (Arts. 3.6, 3.8 y 3.10). Estas restricciones, además, no se circunscriben a las partes del Convenio, sino que también cobijan a cualquier otro Estado, frente al cual no será posible exportar libremente este peligroso elemento[195]. Tal ampliación en el espectro de obligaciones del Convenio es consecuente con el desafío global que significa la contaminación por mercurio, y también es respetuosa del principio de autodeterminación de los pueblos que ha sido elevado a rango constitucional por la Constitución Política, en su artículo 9º.

117. De este artículo se excluyen el mercurio que se utilice para investigaciones a nivel de laboratorio, el que se emplea como patrón de referencia, así como las cantidades naturalmente presentes en otros compuestos naturales, y en los productos con mercurio añadido; estos últimos, en todo caso, quedan regulados por el artículo 4 del Convenio. Tales exclusiones son razonables y no afectan los compromisos del Estado colombiano en relación con la protección del medio ambiente y los recursos naturales (CP, Arts. 8, 79 y 80). En efecto, es comprensible que el mercurio pueda seguir siendo utilizado para efectos científicos, bajo rigurosas condiciones de seguridad. La Carta Política protege e incentiva el acceso a la investigación y la ciencia, como parte del derecho fundamental a la educación (CP, Art. 67) y de la búsqueda del conocimiento en general (CP, Arts. 70, 71 y 361). Tampoco resulta irrazonable aceptar que haya rastros de mercurio insignificantes en otros compuestos de la naturaleza, los cuales, por su baja concentración, no ponen en riesgo la salud humana ni la naturaleza.

118. El artículo 4 se refiere a los productos con mercurio añadido, entendidos como "un producto o componente de un producto al que se haya añadido mercurio o un compuesto de mercurio de manera intencional"[196]. Este artículo tiene como finalidad la eliminación progresiva de estos productos, salvo aquellos que resultan estrictamente necesarios. Para comprender correctamente el alcance de esta disposición, hay que leerla juntamente con el Anexo A del Convenio, el cual señala la lista de productos incluidos y excluidos, así como las obligaciones que se derivan para cada uno; listado que, de todos modos, no es definitivo, en tanto las partes puede enmendarlo y actualizarlo (Arts. 4.7 y 4.8).

119. En primer lugar, en el Anexo A, hay cinco grupos de productos que se excluyen de la prohibición general: (a) los esenciales para usos militares y protección civil; (b) los que se usan para investigaciones y fines científicos; (c) los que resultan necesarios, al no haber ninguna alternativa disponible, para piezas de repuesto y aparatos eléctricos; (d) los utilizados en prácticas tradicionales o religiosas; y (e) las vacunas que contengan timerosal como conservante. Estas exclusiones son razonables por cuanto únicamente admiten aquellos productos con mercurio añadido que sean "esenciales" o "irreemplazables" para fines que la Constitución también considera imperiosos o importantes, como los científicos (CP. Arts. 70, 71 y 361), de seguridad interna (CP. Art. 2), de investigación (CP. Art. 67), de promoción de la salubridad (CP. Art. 49) o para prácticas tradicionales o religiosas (CP. Arts. 7 y 19).

120. La prohibición que trae el artículo 4 se divide en dos niveles: (i) la eliminación completa en un plazo determinado de tiempo (Art. 4.1); y (ii) la reducción progresiva (Art. 4.3). En el primer grupo, se trata de varios productos con mercurio añadido, cuya producción, importación y exportación quedará prohibida a partir del año 2020. Aquí se encuentran productos de uso diario, que contribuyen en buena medida a las emisiones y liberaciones tóxicas de mercurio al medio ambiente. Por ejemplo, baterías, interruptores, lámparas fluorescentes, cosméticos, plaguicidas y aparatos de medición no electrónicos, entre otros. En el segundo grupo, únicamente se encuentran las amalgamas dentales, frente a las cuales los Estados se comprometen a reducir progresivamente su uso y a promover el desarrollo de alternativas.

121. Las obligaciones que trae el artículo 4 son compatibles con la protección del medio ambiente y los recursos naturales (CP. Arts. 8, 79 y 80), puesto que de la incorrecta disposición de estos elementos se expulsan residuos tóxicos de mercurio, altamente contaminantes. Además, en la actualidad ya existen alternativas para reemplazar el uso del mercurio en algunos de estos productos. En todo caso, el propio Convenio permite que un Estado parte pueda, de forma justificada, condicionada y limitada en el tiempo (Art. 4.2.[197]), introducir medidas o estrategias diferentes para reducir a un nivel mínimo la fabricación, importación y exportación de estos productos. Con ello, se concede un cierto grado de flexibilidad para que cada país actúe de acuerdo con sus particulares necesidades. Esto último es consecuente con el principio de "responsabilidades compartidas pero diferenciadas" que inspira todo el Convenio, y también con los principios autodeterminación de los pueblos, equidad y conveniencia nacional con que la Carta Política orienta las relaciones exteriores (CP. Arts. 9, 226 y 227).

122. El artículo 5 aborda lo referente a los procesos de fabricación en los que se utiliza mercurio o compuestos de mercurio[198]. Esta disposición debe leerse junto con el Anexo B del Convenio de Minamata que, en todo caso, está sujeto a actualizaciones y modificaciones periódicas (Arts. 5.9, 5.10 y 5.11). Este artículo guarda una estructura similar a la del anterior, pues también consagra dos niveles de obligaciones distintas: (i) la eliminación completa en un plazo determinado de tiempo (Art. 5.2); o (ii) la reducción progresiva (Art. 5.3).

123. Con respecto al primer grupo, se ordena la eliminación de determinados procesos que recurren al mercurio o compuestos de mercurio en su línea de producción (Art. 5.2).

Estos procesos se encuentran enlistados en la Parte I del Anexo B, e incluyen, la producción de cloro-álcali y la producción de acetaldehído. En todo caso, un Estado parte podría elevar exenciones concretas, conforme al artículo 6º del Convenio. En relación con el segundo grupo de obligaciones, la Parte II del Anexo B enlista procesos como la producción de monómeros de cloruro de vinilo, o de poliuretano en los que se utilizan catalizadores que contienen mercurio. Con respecto a estos últimos, el Convenio dispone un mayor grado de flexibilidad para que cada Estado reduzca el uso del mercurio, regule las emisiones contaminantes que se generen y busque alternativas.

124. Finalmente, el artículo 5º trae obligaciones para los Estados que cuenten con una o más instalaciones que utilicen mercurio o compuestos de mercurio, en los procesos de fabricación descritos en el Anexo B (Arts. 5.5, 5.6 y 5.7). Al respecto, dispone que cada Estado deberá identificar e informar a las autoridades del Convenio sobre estos sitios. Y tendrá que adoptar medidas para ocuparse de las emisiones y liberaciones de mercurio que se produzcan dentro de estas, así como desincentivar el establecimiento, a futuro, de nuevas instalaciones contaminantes.

125. Las obligaciones contenidas en este artículo son acordes con el orden constitucional, en tanto establecen medidas para controlar otra de las fuentes de contaminación, a saber, los procesos de fabricación en los que se utiliza el mercurio. Finalidad que es importante a la luz de la protección del medio ambiente y los recursos naturales (CP. Art. 8, 79 y 80). También es consecuente con el principio de prevención y la protección integral a la salud humana (CP. Art. 49), al ordenar la identificación, control y desmantelamiento progresivo de los sitios que generan emisiones y liberaciones de esta sustancia tóxica. Finalmente, y como se reitera en varios artículos del Convenio de Minamata, el artículo admite la posibilidad de que un Estado parte introduzca -bajo algunos condicionamientos- excepciones acordes con su situación particular. Esto último resulta respetuoso del principio de "responsabilidades compartidas pero diferenciadas" que inspira todo el Convenio, y también con los principios autodeterminación de los pueblos, equidad y conveniencia nacional con que la Carta Política orienta las relaciones exteriores (CP. Arts. 7 y 226).

127. De esta forma, el Convenio encuentra un equilibrio entre, por un lado, la necesidad de eliminar definitivamente y en un plazo cercano los productos con mercurio añadido y los procesos de fabricación en los que se utiliza este elemento; y del otro lado, las necesidades particulares de cada Estado, cuya economía podría verse seriamente comprometida con la eliminación repentina de los mismos. Aunque el artículo 6º abre la posibilidad de invocar excepciones, estas quedan sujetas a una carga argumentativa mínima, a la veeduría de la Conferencia de las Partes, y a un plazo de expiración definitivo. Con este balance se reitera, una vez más, el principio de "responsabilidades compartidas pero diferenciadas" que consagra el preámbulo del Convenio; el cual también refleja los principios autodeterminación de los pueblos, equidad y conveniencia nacional con que la Carta Política de Colombia orienta las relaciones exteriores (CP. Arts.7 y 226).

128. El artículo 7º sobre la extracción de oro artesanal y en pequeña escala, quizá sea la cláusula del Convenio más importante para el Estado colombiano. En su intervención ante la Corte Constitucional, el Ministerio de Relaciones Exteriores resaltó que, durante las rondas

de negociación, “la delegación colombiana jugó un papel importante en lo atinente a la minería a pequeña escala”[199]. La redacción final de este artículo responde, en gran medida, a la activa participación del equipo colombiano, de manera que “actividades como la minería de oro artesanal y en pequeña escala, contaran con el apoyo para convertirse en prácticas más sostenibles y menos perjudiciales para el medio ambiente, lo que resulta en una disminución de la afectación en salud por mercurio de los mineros, sus familias y las comunidades aledañas”[200].

129. Este artículo se refiere, en específico, a la utilización de amalgamas de mercurio para extraer oro artesanal y en pequeña escala (Art. 7.1). Como ya se señaló, al analizar el artículo 2º del Convenio, el concepto de “minería artesanal y de pequeña escala” debe armonizarse con las particularidades del contexto colombiano para lograr el cumplimiento de buena fe del Convenio de Minamata. El desafío en este punto para Colombia es mayúsculo. Según estimaciones del Departamento Nacional de Planeación, “el 86,7% de la minera de oro en Colombia no cuenta con título minero ni licencia ambiental, lo que indica que aproximadamente 3.584 minas ejercen su actividad sin el cumplimiento de estándares ambientales, sociales y económicas”[201]. Lo anterior contribuye a que Colombia emita aproximadamente 75 toneladas de mercurio al medio ambiente y se convierta deshonrosamente en el mayor contaminador de mercurio per capita del mundo.

130. A diferencia de los primeros artículos del Convenio, este no fija plazos perentorios ni metas concretas; sino que delega en cada Estado la adopción de “medidas para reducir, y cuando sea, viable, eliminar el uso de mercurio de esas actividades y las emisiones y liberaciones de mercurio en el medio ambiente proveniente de ellas” (Art. 7.2). Adicionalmente, dispone la obligación de realizar un “Plan de Acción Nacional” cuando la extracción y tratamiento de oro en su territorio “son más que insignificantes” (Art. 7.3). Fácil es concluir, a partir de la cantidad de minas de oro en el país (tanto legales como las “ilegales”, incluyendo en esta última la minería de hecho) que nuestro país encaja en este supuesto fáctico, puesto que su extracción de oro es significativa y posiblemente una de las mayores en el mundo.

131. Los Estados que, como Colombia, se encuentren en esta situación, tendrán que elaborar y aplicar un “Plan de Acción Nacional” (Art. 7.3). Si bien el Convenio es deferente con los Estados, para que estos autónomamente fijen sus propias estrategias y mecanismos de implementación y evaluación, también incluye en el Anexo C, algunas medidas básicas a considerar, así como algunos principios para la correcta implementación y puesta en marcha de este Plan. Entre los principios que sugiere el Anexo, se resaltan: la formalización del sector de la extracción de oro artesanal y en pequeña escala (punto 1, literal c); la promoción de la “la participación de los grupos de interés” (punto 1, literal g); y estrategias para sensibilizar en salud pública y proporcionar información a los mineros y comunidades afectadas (punto 1, literales h y j).

132. Tales directrices, en tanto que fomentan la construcción conjunta de planes de acción y abogan por una participación real e informada de las comunidades directamente afectadas, son compatibles con la Constitución Política y la definición misma del Estado colombiano. El artículo 1º define a Colombia como una democracia participativa y pluralista. Ello supuso un “giro radical dentro del sistema constitucional”[202], que también se refleja

en el artículo 2º que establece como una de las finalidades del Estado, la de facilitar la participación de todos, en las "decisiones que los afectan"; y en el artículo 40, que reconoce el derecho fundamental a participar en la "conformación, ejercicio y control del poder político". La Carta, además, comprometió a las instituciones educativas a fomentar el aprendizaje de los principios y los valores de la participación ciudadana (CP. Art. 41) y condicionó la adopción de ciertas decisiones, como las que afectan el ambiente (CP. Art. 79), las que conllevan la explotación de recursos naturales en territorios indígenas (CP. Art. 330) y las que involucran la adopción de los planes de desarrollo (CP. Art. 342), a que se discutan en un escenario que garantice la participación de los interesados[203].

133. La imperiosa necesidad de promover la intervención ciudadana en la toma de decisiones ha significado una extensión e incremento de los espacios de participación. En esta dirección, la Corte ha insistido en la participación ciudadana como la "posibilidad de incidir realmente en la existencia, desenvolvimiento y decisiones del Estado"[204]. Ello requiere "una deliberación suficiente, lo que a su vez implica la garantía de canales efectivos y adecuados para expresar la participación de los agentes sociales"[205]. Y la deliberación, a su vez, exige "el aseguramiento de una interacción efectiva y constante entre los ciudadanos y la actividad del Estado"[206].

134. Para el caso particular de las comunidades indígenas y afrodescendientes, "el derecho a la participación en la deliberación democrática cobra un significado distinto y reforzado"[207]. La Carta Política exalta la diversidad cultural de la Nación. El artículo 2º Superior señala como uno de los fines esenciales del Estado facilitar la participación de todos en la vida cultural de la Nación. El artículo 7º, por su parte, evita una concepción homogeneizadora del concepto de "cultura", al señalar la obligación de reconocer y proteger la diversidad de la Nación. El artículo 70 exalta la igualdad y dignidad de todas las culturas que conviven en el país. De ahí que los componentes del "Plan de Acción Nacional" que constituyan una afectación directa[208] a las comunidades deberán ser consultados. Ello, no solo por respeto al derecho fundamental a la consulta previa, sino también para incrementar la eficacia de los programas gubernamentales, pues la imposición unilateral de medidas "lleva siempre a situaciones conflictivas en que [las comunidades] manifiestan su cólera y su desconfianza"[209].

135. Ahora bien, el carácter participativo que sugiere el Anexo C del Convenio de Minamata, para la elaboración del "Plan de Acción Nacional" no se restringe a los pueblos étnicos, sino que se refiere, de forma más general, a "la participación de los grupos de interés". Ello es compatible con el régimen constitucional colombiano. De hecho, esta Corte "ha protegido también el derecho de los ciudadanos a participar de manera activa y efectiva en la adopción de decisiones que los afectan, aunque no reivindiquen una titularidad étnicamente diversa"[210]. El principio participativo "tiene un efecto universal y expansivo, es decir, se caracteriza por una ampliación normativa progresiva, lo que explica la posibilidad de que el Legislador cree espacios diversos a los previstos en el texto superior, y las autoridades generen constantemente nuevas instancias de decisión participativa"[211].

136. El componente participativo cobra aún más relevancia en la minería de oro, pues la protección eficaz del medio ambiente exige la participación comunitaria[212],

especialmente cuando se trata de comunidades que, en regiones históricamente condenadas a la marginalidad, encontraron en la minería de hecho, "una alternativa económica frente a la pobreza"[213]. Una oportunidad que atrae entre 10 y 15 millones de personas alrededor del mundo (especialmente en el Sur Global: África, Asia y Suramérica[214]) para suplir la demanda de oro, cuyo incremento en el precio ha vuelto este sector de la economía aún más atractivo[215]. Para la población afrocolombiana del pacífico colombiano, por ejemplo, algunos estudios advierten que "la producción minera es un factor de ingresos monetarios, más importante que los productos agrícolas, con excepción de la coca"[216]; incluso si ello implica extraer el mineral en condiciones deplorables[217], o destruir el entorno natural[218].

137. Si bien el Convenio de Minamata parece un asunto esencialmente técnico y ambiental, por cuando tiene como finalidad eliminar el uso del mercurio -o por lo menos reducir significativamente su empleo en distintos procesos industriales-, es innegable que este objetivo supone un robusto componente social, sobre todo tratándose de la contaminación que resulta por el trabajo minero[219], y en el cientos de familias terminan confinadas, al carecer de otras opciones. El problema de la MAPE en América Latina y en general en el sur global "no es solamente un problema ambiental y de salud, sino está asociado a fenómenos estructurales más amplios como la desigualdad, la pobreza y la puesta en marcha de políticas de desarrollo económico que han excluido a importantes sectores de la población urbana y rural"[220].

138. La búsqueda de un Plan de Acción integral y concertado con las comunidades involucradas, al que se refiere el artículo 7º, no solo es compatible con la Constitución Política, sino que también materializa principios superiores como la participación pública e informada, así como una protección más eficiente del medio ambiente y los recursos naturales. La participación informada de las comunidades ha permitido a la Corte Constitucional desarrollar un concepto de justicia ambiental más robusto, en el que no basta las decisiones y conceptos técnicos, si la comunidad es excluida de la toma de decisiones[221]. La idea de "justicia ambiental" que no es exclusiva de la Corte Constitucional[222], se soporta tanto en la distribución equitativa de los beneficios y costos ambientales, como también en la participación ciudadana, informada y real, en la toma de decisiones:

"[E]l concepto de justicia ambiental está integrado por dos elementos: la demanda de justicia distributiva, o reparto equitativo de carga y beneficios, en virtud de un principio de equidad ambiental prima facie y un principio de efectiva retribución y compensación; y una demanda de justicia participativa, esto es, un reclamo de participación significativa de los ciudadanos, especialmente, de quienes resultarán efectiva o potencialmente afectados por una determinada decisión o actividad, como presupuesto de la toma de decisiones, en lo que tiene que ver con la viabilidad del proyecto, la evaluación de sus impactos, y la existencia de un espacio "para el conocimiento local, evaluación nativa y definición de medidas de prevención, mitigación y compensación"."[223]

"En este sentido, la importancia de la formalización radica en que opera como un mecanismo de prevención y control, en el que al mismo tiempo que permite preservar derechos constitucionales como el trabajo, la libertad de empresa y el mínimo vital,

contribuye al fortalecimiento del Estado, pues le otorga a este último un conjunto herramientas jurídicas para asegurar, no sólo que se cumplan los estándares ambientales requeridos, sino también los deberes y obligaciones que existen en términos económicos, laborales, de prevención y seguridad en las labores mineras. Se pasa entonces de una actividad sin supervisión y vigilancia del Estado a una que debe ajustarse, como consecuencia del proceso de legalización, a los parámetros legales que rigen su ejercicio, especialmente aquellos referidos con el amparo del medio ambiente"[227].

140. Si la solución fuera tan simple como prohibir el uso del mercurio, habría bastado la Ley 1658 de 2013 que se propuso erradicar completamente esta sustancia en la minería de oro a más tardar en el año 2018. Fecha que se cumplió y pasó, sin que Colombia hubiera logrado superar este enorme desafío. No se trata de resignarse a aceptar el uso indiscriminado del mercurio en la minería, cuyos efectos perjudiciales para los entornos sociales y ambientales, están suficientemente documentados y deben ser atendidos. De lo que se trata, más bien, es de encontrar soluciones consensuadas con quienes recurrieron a la minería informal como una alternativa a la pobreza, exponiendo incluso su propia salud y la de sus comunidades, a cambio de una fuente de ingresos que se hace cada vez más rentable ante la demanda creciente de los mercados internacionales, y las necesidades insatisfechas de las comunidades locales. Se trata de encontrar soluciones integrales, ambientalmente responsables y sensibles a los contextos sociales. Quizá la participación de las comunidades y sus visiones plurales hagan más compleja la toma de decisiones, pero sin duda ello también enriquecerá el resultado final y la eficacia de las medidas que se dispongan[228]. De ahí la importancia del "Plan de Acción Nacional" que propone el artículo 7º del Convenio, y que se orienta a partir de los criterios del Anexo C, de manera que resulte en la construcción participativa de soluciones integrales. Soluciones que como bien señala el Convenio deberán ser "viables desde el punto de vista ambiental, técnico, social y económico" (Art. 7.4.f).

141. Siguiendo con los compromisos que se derivan del Convenio de Minamata, el artículo 8 se refiere a las emisiones, entendidas como los contaminantes -en estado gaseoso- de mercurio y de sus productos derivados que se expulsan a la atmosfera (Art. 8.1). Este artículo no señala obligaciones perentorias de eliminación, ni indicadores concretos de evaluación, sino que encomienda a cada Estado Parte controlar, y cuando sea posible, reducir dichas emisiones (Art. 8.1), estableciendo, si es del caso, valores límites de emisión (Art. 8.5). Esta obligación debe leerse junto con el Anexo D, en donde se enlistan las principales fuentes de emisiones contaminantes, así: (i) centrales eléctricas de carbón; (ii) calderas industriales de carbón; (iii) procesos de fundición y calcinación utilizados en la producción de metales no ferrosos[229]; (iv) plantas de incineración de desechos; y (v) fábricas de cemento clínker.

142. El componente científico adquiere especial relevancia en este artículo, en razón a que una de las principales medidas que sugiere el Convenio es la adopción de "las mejores técnicas disponibles y las mejores prácticas ambientales", que permitan reducir o eliminar la emisión de sustancias contaminantes a la atmósfera (Arts. 8.4, 8.5 y 8.8). Además, estos avances en pro de un sector productivo más limpio tendrán que compartirse dentro de la Conferencia de Partes (Art. 8.8).

143. Esta obligación es armónica con la Carta Política. Se enmarca en la obligación general de velar por la protección del medio ambiente y de los recursos naturales (CP. Arts. 8, 79 y 80) y la salud humana (CP. Art. 49). Dada la naturaleza persistente del mercurio y su gran capacidad de movilidad, las emisiones contaminantes que genera una fábrica pueden afectar a poblaciones distantes, e incluso, llegar a otros Estados a través de las corrientes de viento[230]. Es importante reiterar en este punto que una de las vías de acceso de las sustancias tóxicas a un organismo vivo es la respiratoria, además de la digestiva y la piel. De ahí la importancia de controlar estas emisiones.

144. Es cierto que los eventuales controles o planes de reducción que se introduzcan a partir de este artículo podrían afectar las líneas de producción así como las expectativas económicas de algunas fábricas asentadas en el territorio nacional. Ello, en todo caso, no sería incompatible con el marco constitucional que aunque reconoce la libertad de empresa y la propiedad privada, también consagra la función ecológica de la propiedad (CP. Art. 58) y las limitaciones a la libertad económica por razones del medio ambiente (CP. Art. 333).

145. En la misma dirección apunta el artículo 9, sobre liberaciones, el cual, sin embargo, ofrece un margen de acción aún más amplio para los Estados parte. Por liberaciones se entiende la expulsión de mercurio y sus compuestos al suelo y al agua, procedentes de fuentes puntuales no consideradas en otras disposiciones del Convenio (Art. 9.1). La obligación de los Estados tiene que ver nuevamente con controlar, y cuando sea posible, reducir dichas liberaciones (Art. 9.1), Pero, a diferencia del artículo anterior, no se cuenta con un listado que detalle cuáles serían los principales procesos productivos detrás de este fenómeno contaminante (Art. 9.2). Cada Parte determinará las categorías pertinentes de fuentes a más tardar dentro de los tres años posteriores a la entrada vigor para ella del Convenio (Art. 9.3). Y para controlar o reducir estas fuentes de contaminación, se tendrán en cuenta “las mejores técnicas disponibles y las mejores prácticas ambientales” (Art. 9.7).

146. La disposición incontrolada del mercurio a la tierra y en los cauces hídricos, es una de las mayores amenazas para el medio ambiente y la salud humana. Peligro que se potencializa debido a la gran movilidad de esta sustancia en las redes hídricas, y a los procesos de bioacumulación y magnificación -descritos en el Capítulo 3.1- y que son los responsables de que el mercurio que se derrama irresponsablemente cerca de un río pueda luego entrar en contacto con los pobladores de la zona, y permear la red trófica, haciendo que pescados contaminados lleguen a la mesa de millones de colombianos[231]. Por las mismas consideraciones citadas en el artículo 8, sobre la protección de los recursos naturales, la salud humana y las limitaciones razonables a la libertad de empresa y la propiedad privada, esta disposición es compatible con la Constitución Política.

147. Los dos últimos artículos de este parte de la Convención de Minamata regulan el final del ciclo del mercurio, el cual, como ya se dijo, no puede ser destruido; lo que no obsta para considerar instrumentos adecuados para su disposición, que impidan que se liberen o emitan incontroladamente más partículas al medio ambiente. El artículo 10 regula el almacenamiento provisional del mercurio, siempre y cuando no se trate de desechos. Esta disposición, a diferencia de otras cláusulas del Convenio, tiene un mandato aún sin determinar. Le corresponde a la Conferencia de las Partes adoptar, en el mediano plazo,

directrices sobre el almacenamiento del mercurio y sus compuestos (Art. 10.3). Mientras esto ocurre, el Convenio solamente dispone que las Partes cumplirán esta labor "de manera ambientalmente racional". Aunque no explica en qué consiste, es claro que una interpretación de buena fe[232] de esta obligación, ha de ser que consistente con la finalidad del Convenio, en el sentido de proteger con las mejores técnicas y prácticas disponibles, la salud humana y el medio ambiente (Art. 1). Y para ello será de gran utilidad el apoyo recíproco entre las partes, y con las organizaciones intergubernamentales, con el fin de aumentar la creación de capacidad para el almacenamiento provisional (Art. 10.4).

148. La disposición final del mercurio es una fase crucial en los riesgos de contaminación por este elemento[233]. Considerando que es un elemento que no se puede destruir, su correcto almacenamiento es indispensable para evitar mayores fuentes de contaminación. Por ello, este artículo se corresponde con los deberes del Estado en materia de protección del medio ambiente y de los recursos naturales, consagrados en los artículos 8, 79 y 80 Constitucionales; en particular, con el deber de prevención[234].

149. El artículo 11 cierra el ciclo del mercurio al referirse a los desechos de esta sustancia, incluyendo aquellos que constan de mercurio, que lo contienen o que fueron contaminados con éste; en cantidades que exceden los umbrales que definirá la Conferencia de las Partes (Art. 10.2). Cada Estado podrá determinar las medidas apropiadas, las cuales no son definidas en detalle por el Convenio, aunque sí se fijan tres escenario posibles: (i) gestionar los desechos de "manera ambientalmente racional"; (ii) reciclarlos, regenerarlos o reutilizarlos para un uso permitido; y (iii) no transportarlos a través de fronteras internacionales, salvo con fines de su eliminación ambientalmente responsable. Al igual que en los artículos anteriores, el Tratado aboga por la cooperación internacional que permita encontrar "las mejores técnicas disponibles y las mejores prácticas ambientales" (Art. 11.5). La indeterminación de este artículo se subsana, en parte, con la remisión expresa al Convenio de Basilea, sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación.

150. Este artículo es compatible con la Carta Política en razón de los principios de protección ambiental y de la salud humana, reiterados ampliamente en esta providencia. Y, adicionalmente, es armónico con el artículo 81 Superior, que de forma imperativa prohíbe "la introducción al territorio nacional de residuos nucleares y desechos tóxicos" (CP. Art. 81). Es importante recordar también que Colombia hace parte del Convenio de Basilea[235], lo que confirma el compromiso del Estado frente a la correcta disposición de residuos tóxicos, los cuales habrán de ser eliminados, cuando sea posible, o reducidos a límites mínimos[236].

151. El artículo 12, sobre sitios contaminados finaliza esta sección del Convenio de Minamata. En virtud de esta cláusula, los Estados parte se comprometen, en primer lugar, a identificar y evaluar los lugares que estén afectados con mercurio o compuestos de mercurio (Art. 12.1); y en segundo lugar, a tomar medidas para "reducir los riesgos que generan esos sitios" de manera "ambientalmente racional" (Art. 12.2). Aunque hubiera sido deseable un mayor grado de concreción sobre las obligaciones en esta materia, ello no genera problemas constitucionales sobre su validez material. Por el contrario, la identificación, valoración y reducción del riesgo frente a sitios contaminados, es un mandato

que se desprende del principio de prevención ambiental[237] y de la garantía fundamental a la salud[238]. Adicionalmente, la existencia de información relevante, objetiva y de público acceso sobre los sitios más contaminados es prerrequisito para el proceso participativo de toma de decisiones[239].

3.3.3. Los mecanismos para cumplir con los objetivos (artículos 13 al 22)

152. El tercer segmento del Convenio de Minamata trae mecanismos para facilitar el cumplimiento de los objetivos trazados en la parte sustantiva y para evaluar la eficacia de los compromisos adquiridos. Es de destacar cómo varias de las disposiciones aquí incluidas ponen en práctica el principio de las "responsabilidades comunes pero diferenciadas", sin que ello implique situar a los países "en desarrollo" como meros receptores pasivos de tecnología y de recursos provenientes de los Estados más poderosos. En tanto contienen directrices que se acompasan con la equidad que debe regir las relaciones entre los países con diverso grado de desarrollo y con la política de conveniencia nacional, estos artículos guardan coherencia con los artículos 9, 226 y 227 de la Constitución Política. En todo caso, a continuación se detallará cada uno de estas disposiciones.

153. El artículo 13 consagra los recursos financieros para hacer operable el Tratado. Como allí mismo se reconoce, la importancia del flujo financiero es determinante para la viabilidad del Convenio: "[l]a eficacia general en la aplicación del presente Convenio por las Partes que son países en desarrollo estará relacionada con la aplicación efectiva del presente artículo". De ahí que el componente financiero sea priorizado en favor de los "países menos adelantados" (Art. 13.4), para quienes la eliminación o reducción significativa del mercurio en determinados procesos industriales o mineros, podría representar un impacto demasiado oneroso sobre su economía o en el mercado laboral interno.

154. El Convenio reconoce esta situación y confiere a cada Estado la potestad para emprender actividades de cumplimiento "con arreglo a sus posibilidades y de conformidad con sus políticas, prioridades, planes y programas nacionales" (Art. 13.1). Pero también es consciente de que los esfuerzos presupuestales internos podrían resultar insuficientes. Por esta razón, también prevé dos mecanismos concretos de ayuda financiera a las economías en transición: a) el Fondo Fiduciario del Fondo para el Medio Ambiente Mundial; y b) un Programa internacional específico para apoyar la creación de capacidad y la asistencia técnica (Art. 13.6). Como señala el Ministerio de Relaciones Exteriores en su intervención, ello es "notable, pues, es uno de los pocos acuerdos internacionales en materia ambiental que ha sido ratificado por los Estados Unidos de América"[240]. Es preciso resaltar que ambos fondos funcionarán "bajo la orientación de la Conferencia de las Partes, a la que rendirá cuentas" (Arts. 13.7 y 13.9), lo que contribuirá a que los recursos financieros disponibles puedan ser asignados siguiendo criterios técnicos y democráticos.

155. Así las cosas, este artículo es consecuente con los principios de equidad y conveniencia nacional[241] en la medida que complementa los esfuerzos internos que cada Estado puede hacer de acuerdo con sus capacidades, con el apoyo financiero de quienes estén en mejores condiciones de proveer recursos para que el objetivo común de luchar contra la contaminación por mercurio sea exitoso.

156. El artículo 14 que dispone la creación de capacidad, asistencia técnica y transferencia

de tecnológica también se enmarca en el principio de “responsabilidades comunes pero diferenciadas” y es consecuente con los criterios de equidad y conveniencia nacional previstos en la Carta Política. Señala que las Partes cooperarán, “en la medida de sus respectivas posibilidades y de manera oportuna y adecuada en la creación de capacidad y la prestación de asistencia técnica en beneficio de las partes que son países en desarrollo, en particular las Partes que son países menos adelantados” (Art. 14.1).

157. Los primeros instrumentos de derecho ambiental internacional se limitaban a consagrar la transferencia de tecnología y recursos financieros hacia los llamados “países en desarrollo”[242], quienes quedaban así reducidos a simples receptores pasivos de tecnología, dinero y conocimientos provenientes de los países “desarrollados”. De ahí el avance que significa el artículo 14, el cual, desde su título, insinúa la prelación de la creación de capacidades por sobre la transferencia lineal y vertical del conocimiento. En este punto también es importante mencionar que los países “desarrollados” no figuran como los únicos encargados de promover el conocimiento y la transferencia de tecnologías, pues el convenio también contempla esta capacidad propositiva en “otras Partes” que se hayan adherido al Convenio (Art. 14.3).

158. Según el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, toda persona tiene derecho a “gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones”[243]; lo que evidencia el vínculo estrecho y virtuoso que ocurre, cuando se gestiona correctamente, la relación entre los avances científicos y el alivio a la pobreza[244]. Ello también sirve para advertir sobre los riesgos de condenar a quienes desempeñan la extracción tradicional y de pequeña escala a la ausencia de cualquier recurso técnico o tecnológico, bajo la amenaza de perder su especial protección.

159. La creación de capacidades y la transferencia horizontal tanto de conocimientos científicos, como de experiencias de conservación -ambientalmente razonables y sensibles a los contextos de las economías emergentes- es lo que, en definitiva, permitirá al Convenio de Minamata cumplir sus objetivos, en un marco de equidad y verdadera reciprocidad. Colombia, pese a sus evidentes limitaciones, también puede aportar en esta dirección y contribuir al intercambio de capacidades, experiencias y reportes técnicos. Son varios los estudios que se han adelantado a nivel interno sobre el impacto, características y ciclos del mercurio, especialmente en proyectos mineros. En esta dirección también apunta la Ley 1658 de 2013, al ordenar a los Ministerios de Minas y Energía, al Ministerio de Ambiente y a Colciencias, entre otras autoridades, en asocio con los centros de educación superior, fomentar “la realización de investigaciones de tecnologías limpias para la reducción y eliminación del mercurio”[245]. Propósito en el que el Estado colombiano aún no avanzado lo suficiente, pero en el que tiene gran potencial y responsabilidad para aportar en la solución a este desafío global.

160. Hacía esa misma dirección, aunque no son los artículos inmediatamente siguientes, apuntan el artículo 17 (intercambio de información), el artículo 18 (información, sensibilización y formación del público) y el artículo 19 (investigación, desarrollo y vigilancia). El Convenio de Minamata invita al intercambio de información “científica, técnica, económica y jurídica relativa al mercurio” (Art. 17.1.a); reportes epidemiológicos relativos a los efectos en la salud (Art. 17.1.d); e información sobre eventuales “alternativas

viables" para reemplazar productos con mercurio añadido o procesos industriales que utilizan este elemento (Art. 17.1.c). Se espera, igualmente, que este conjunto de datos y reportes contribuyan a la "capacitación y la sensibilización del público en relación con los efectos de la exposición al mercurio", en particular de las "poblaciones vulnerables" (Art. 18.1). El deber de información se traduce finalmente en investigaciones que permitan elaborar, conjuntamente y según las capacidades de las partes, inventarios sobre el uso, consumo y emisiones de mercurio, así como modelos de vigilancia geográfica capaces de rastrear su impacto en el entorno de flora y fauna circundante (Art. 19.1). Estos datos contribuirán a una vigilancia más efectiva sobre este elemento y sus emisiones contaminantes.

161. Estos tres artículos resultan válidos a la luz de la Constitución Política. Consagran obligaciones diferenciadas para los Estados, siguiendo el principio de "responsabilidades compartidas pero diferenciadas" y tratan un aspecto de vital importancia para la protección ambiental: el acceso a la información[246]. Recogiendo la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos[247], esta Corporación sostuvo que el suministro de información "es un prerrequisito para la participación pública en la toma de decisiones"[248]. Solo con información relevante y actualizada, las comunidades afectadas pueden tomar decisiones fundamentadas, e interactuar con las autoridades. Pese a los avances en la información que ha producido el estado colombiano sobre el uso del mercurio y sus consecuencias, aún resulta insuficiente[249] y su divulgación no ha tenido el efecto esperado. Dentro de este expediente, por ejemplo, el Secretario General de Corantioquia manifestó que una de las mayores dificultades para combatir el uso de mercurio tiene que ver con la poca percepción de los riesgos que sobre éste tienen las personas[250].

162. Retomando el orden del articulado que trae el Convenio de Minamata, sigue el artículo 15 que instaura el Comité de Aplicación y Cumplimiento. Este operará como un "órgano subsidiario de la Conferencia de las Partes", (Art. 16.1), que promoverá la "aplicación y examinará el cumplimiento de todas las disposiciones" (Art. 16.2), prestando especial atención a "las capacidades y circunstancias nacionales de cada una de las Partes" (Art. 16.1).

163. Dicho organismo no suscita controversias constitucionales, pues se trata de un órgano operativo y que en todo caso se encuentra sujeto a la Conferencia de las Partes (Art. 23). Lo que sí vale la pena destacar es su conformación, pues estará integrado por 15 miembros "propuestos por las Partes y elegidos por la Conferencia de las Partes teniendo debidamente en cuenta la representación geográfica equitativa de las cinco regiones de las Naciones Unidas". Adicionalmente, el Convenio exhorta a los miembros a "aprobar sus recomendaciones por consenso" (Art. 15.6). Dicha composición y orientación es armoniosa con el principio de equidad que rige las relaciones internacionales del Estado Colombiano[251], en la medida que será un órgano realmente representativo de la diversidad de partes adherentes, quienes participarán en igualdad de condiciones.

164. El artículo 16 trata específicamente sobre aspectos relacionados con la salud. Como se señaló desde un principio, uno de los objetivos centrales del Convenio es velar por la protección de la salud humana (artículo 1). Esta disposición, en particular, alienta a las

partes a promover estrategias que sirvan para “identificar y proteger a las poblaciones en situación de riesgo, especialmente las vulnerables” (Art. 1.a). Tiene un marcado propósito preventivo, encaminado a “la ejecución de programas educativos y preventivos de base científica sobre la exposición ocupacional al mercurio” (Art. 1.b). Estos mandatos, por supuesto, son válidos a la luz de la Carta Política, la cual ha elevado el derecho a la salud a rango constitucional[252], cuya protección es reforzada con respecto a los sujetos de especial protección[253], donde cabrían las “poblaciones especialmente vulnerables” a las que alude el Convenio. El acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas se corresponde con el derecho a la salud dispuesto en el ordenamiento colombiano[254].

165. El artículo 20 se refiere a los Planes de aplicación. Cada Estado, después de efectuar una evaluación inicial, “podrá elaborar y ejecutar un plan de aplicación, teniendo en cuenta sus circunstancias nacionales, para cumplir las obligaciones contraídas” (Art. 20.1)[255]. Ello tampoco genera dificultades constitucionales, puesto que es un desarrollo del principio de “responsabilidades comunes pero diferenciadas” y es consecuente con los criterios de equidad y conveniencia nacional previstos en la Carta Política, al permitir que cada Estado formule su propia hoja de ruta, bajo algunos criterios y limitaciones. En todo caso, la Corte advierte que todo Plan de Aplicación que represente una afectación directa a las comunidades étnicas, y que no haya sido consultado en el marco del artículo 7º del Convenio, deberá ser consultado con los pueblos interesados. Esta obligación, en todo caso, es reiterada por el Convenio, cuando señala que “[a]l efectuar la labor indicada […] las Partes deberían consultar a los grupos de interés nacionales con miras a facilitar la elaboración, la aplicación, el examen y la actualización de sus planes de aplicación” (Art. 20.3).

166. Los últimos dos artículos de esta sección del Convenio establecen mecanismos para evaluar la eficacia de los compromisos adquiridos. El artículo 21 alude a la presentación de informes. Cada Parte informará, a través de la Secretaría, a la Conferencia de las Partes sobre las medidas que haya adoptado para aplicar las disposiciones del Convenio, su eficacia y los desafíos que aún persistan (Art. 21.1). En particular, estos documentos darán cuenta de las obligaciones que se desprenden de los artículos 3, 5, 7, 8 y 9 del Convenio (Art. 21.2). Estos informes se presentarán según el formato que fije para ello la Conferencia de las Partes en su primera reunión (Art. 21.3).

167. Esta obligación es más importante de lo que parece. El sistema internacional de monitoreo en derechos humanos, del cual hace parte Colombia, ha llegado a la conclusión que para avanzar en el goce efectivo de los derechos no basta con enunciar la producción normativa de un país, sino que hay que “indicar cómo se reflejan esos instrumentos jurídicos en la realidad económica, política, social y cultural y en las condiciones generales existentes en el país”[256]. Aunque el Convenio de Minamata no es un tratado de derechos humanos, en el sentido restringido del concepto, sí es importante que el Estado colombiano sea responsable, cumplido y riguroso con la información que presente a la Conferencia de Partes, lo que permitirá reconocer objetivamente sus avances y obstáculos. Es la obligación mínima que se desprende de la buena fe y el principio “pacta sunt servanda”, universalmente reconocidos en el derecho internacional[257].

168. Para terminar esta sección, el artículo 22 regula lo referente a la evacuación de la eficacia del Convenio. Esta le corresponde hacerla a la Conferencia de las Partes, en un plazo menor a los seis años, contados a partir de la fecha de entrada en vigor. Evaluación que se seguirá haciendo de manera periódica (Art. 22.1). Este ejercicio colectivo de evaluación tendrá como insumos principales los informes de cada Estado rinde, así como el resto de información científica, ambiental, técnica, financiera y económica disponible (Art. 22.3). Este mecanismo de evaluación no genera controversias constitucionales. Todo lo contrario, su orientación objetiva, acorde con la evidencia científica disponible, participativo y en el seno del órgano más representativo del Convenio, es acorde con el principio de equidad que rige las relaciones internacionales.

3.3.4. El andamiaje institucional (artículos 23 al 28)

169. Esta sección introduce los órganos constitutivos del Convenio y explica su funcionamiento. Normalmente, el análisis constitucional sobre estos puntos supone una amplia deferencia al Gobierno Nacional, quien junto con las demás delegaciones, acordaron la constitución interna del convenio para su correcto funcionamiento. A continuación, se resumirán los principales aspectos organizativos que trae el Convenio, para al final explicar, de forma global, por qué resultan acordes con el marco constitucional colombiano.

170. El artículo 23 consagra el principal órgano del Convenio, a saber, la Conferencia de las Partes, quienes celebrarán reuniones periódicas de carácter ordinario (Art. 23.2), y eventualmente serán convocados para asuntos extraordinarios (Art. 23.3). Como su nombre lo indica, está integrada por todos los Estados Parte, pero allí también estarán, en calidad de observadores, otros organismos especializados del nivel nacional o supranacional, ya sean gubernamentales o no (Art. 23.6). Esto aumenta la diversidad en las convocatorias y será determinante para aportar elementos técnicos indispensables para la correcta deliberación de los Estados Parte.

171. El artículo 24, hace referencia a la Secretaría, cuyas funciones serán desempeñadas por el Director Ejecutivo del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, salvo que la Conferencia de Partes disponga lo contrario, a través de una mayoría calificada (Art. 24.3). A este órgano le corresponde principalmente: (i) organizar las reuniones; (ii) facilitar la prestación de asistencia a las Partes, en especial las Partes que son países en desarrollo y países con economías en transición, cuando lo soliciten; (iii) preparar y poner a disposición de las Partes informes periódicos basados en la información recibida; y (iv) aumentar la cooperación y la coordinación entre la Secretaría y las secretarías de otros convenios sobre productos químicos y desechos (Arts. 24.2 y 24.4).

172. El artículo 25 trata un asunto importante: la solución de controversias, de las cuales no está exento ningún acuerdo multilateral. Como principio general, el Convenio aboga por la resolución pacífica de las eventuales controversias, a través de la negociación u otro medio similar (artículo 25.1). No obstante, cuando la negociación directa entre las partes no resuelve el asunto, el Convenio pone a disposición dos alternativas institucionales: a) el arbitraje; o b) el sometimiento de la controversia a la Corte Internacional de Justicia (Art. 25.2 y Anexo E). Le corresponde a cada Estado, al momento de aceptar, ratificar o adherirse al Convenio, elegir alguno de estos mecanismos. En caso de que no haya ninguna

manifestación del Estado o que se hayan escogido procedimientos distintos entre las partes en conflicto, se conformará una comisión de conciliación que asistirá a los países, de manera imparcial, para que estas puedan llegar a una solución amistosa, siguiendo las pautas que también define el Anexo E, en su parte II.

173. El artículo 26 explica el mecanismo para introducir enmiendas al Convenio. Cualquier Parte podrá proponerlas (Art. 26.1), y serán analizadas con suficiente antelación por cada Estado Parte (Art. 26.2), quienes serán convocados a votar sobre la misma, requiriendo al menos una mayoría de tres cuartos de las Partes presentes y votantes en la reunión para aprobarla (Art. 26.3). Las eventuales modificaciones solo cobijarán a las partes que hayan consentido someterse a las nuevas obligaciones pactadas (Art. 26.5). El artículo 27, sobre aprobación de nuevos anexos y enmiendas a los mismos debe leerse en armonía con la anterior disposición, en la medida que el procedimiento de iniciativa y aprobación se rige por los mismos criterios (Art. 27.3). No obstante, en este segundo caso, hay una particularidad: las Partes que no puedan aceptar un anexo adicional lo notificarán por escrito al Depositario dentro del plazo de un año. De lo contrario también quedará cobijado por el anexo adicional (Art. 27.3).

174. Por último, el artículo 28 regula un aspecto básico del funcionamiento del Convenio: el derecho al voto. Cada Parte tendrá un voto (Art. 28.1), salvo lo dispuesto para las organizaciones de integración económica regional, que no es necesario profundizar en este punto puesto que no cobija la situación actual de Colombia (Art. 28.2).

175. Vistas las anteriores disposiciones, la Corte concluye que el modelo organizativo propuesto por el Convenio de Minamata satisface los principios que ordena la Carta Política, en particular, los de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional. En efecto, todo Estado podrá deliberar y su voto contará por igual ante la Conferencia de Partes, que es el mayor órgano representativo y directivo del Convenio. Esto no obsta para que un país, según sus particulares necesidades o intereses, proponga enmiendas, o se aparte de las que propone la mayoría, reservando así un importante espacio de soberanía nacional. Se resalta igualmente que el Convenio aboga por la toma de decisiones mediante consenso e invita a las partes a resolver sus controversias a través de canales institucionales, y en cualquier caso, pacíficos. Un nivel de igualdad formal y de simetría entre las partes como el que consagra este Convenio, no siempre será posible alcanzar en un acuerdo multilateral. No obstante, siempre será responsabilidad del Presidente de la República, a quien corresponde dirigir las relaciones internacionales, esforzarse porque ello sea así, y porque la soberanía e intereses nacionales sean correctamente expuestos y defendidos ante la comunidad internacional.

3.3.5. Aspectos formales (artículos 29 al 35)

176. Finalmente, el Convenio delimita los aspectos procedimentales para que un Estado pueda válidamente vincularse al mismo y, eventualmente, retirarse si lo considera necesario. Por lo general, la Corte no entra a hacer un análisis detenido sobre este asunto, pues suelen incluirse cláusulas “propias de cualquier tratado internacional”[258].

177. Según el artículo 29, el Convenio quedó abierto a la firma en Kumamoto (Japón) los días 10 y 11 de octubre, y luego estuvo a disposición en la sede las Naciones Unidas en

Nueva York. El artículo 30 explica las diferentes formas de vincularse (ratificación, aceptación, aprobación o adhesión), las cuales son acordes con las reglas de manifestación del consentimiento en el derecho internacional[259]. Además, cabe destacar la exhortación que este artículo hace a los Estados para que, al momento de realizar su vinculación, "transmitan a la Secretaría información sobre las medidas que vayan a aplicar para cumplir las disposiciones del Convenio". Esto último es consecuente con la urgencia y gravedad de este desafío global y la buena fe que se espera de las Partes, desde el inicio, para el cumplimiento del Convenio.

178. El artículo 31 señala la entrada en vigor del Convenio, ofreciendo un plazo razonable para que todo Estado parte se prepare con antelación, de manera que pueda honrar los compromisos allí adquiridos.

179. El artículo 32 establece que no podrán formularse reservas al Convenio. Aunque la capacidad de un Estado para introducir modificaciones o salvedades es reconocida expresamente por la Convención de Viena, bajo algunas restricciones[260], la Corte encuentra esta disposición ajustada a la Constitución Política y, en particular, a los principios de libre autodeterminación de los pueblos y conveniencia nacional (CP. Arts. 9, 226 y 227). Si bien es cierto que la prohibición total de incluir reservas restringe el margen de acción del Estado, dicha cláusula debe leerse juntamente con el principio de "responsabilidades compartidas pero diferenciadas" que también consagra el propio Convenio, así como con la posibilidad de invocar exenciones y excepciones en algunos casos concretos, según las necesidades nacionales y siguiendo los procedimientos fijados para ello[261]. Luego, subsiste un margen de flexibilidad suficiente para los Estados parte.

180. El artículo 33 permite que, en cualquier momento después de la expiración de un plazo de tres años contados a partir de la fecha de entrada en vigor del Convenio respecto de una Parte, esa Parte podrá denunciar el Convenio. La denuncia cobrará efecto al cabo de un año. La potestad de un Estado para apartarse de un Tratado al cual voluntariamente se vinculó, también hace parte de sus competencias básicas en el derecho internacional, y permite salvaguardar un reducto mínimo de soberanía para orientar sus relaciones con la comunidad internacional. Igualmente, el plazo de tres años es razonable para que el compromiso inicial de vinculación sea efectivo y acorde con la buena fe.

181. Finalmente, los artículos 34 (depositario) y 35 (autenticidad de los textos), también resultan compatibles con la Constitución. Que el Secretario General de las Naciones Unidas sea el depositario del Convenio es una decisión válida en tanto que la Organización de Naciones Unidas (ONU) es la Entidad más representativa de la comunidad internacional. Asimismo, es preciso recordar que uno de los idiomas oficiales del Convenio es el "español", lo cual lo hace compatible con el el idioma oficial de Colombia.

3.4. Conclusión

182. En el año de 1956, en la bahía de Minamata (provincia de Kumamoto, Japón) se registró oficialmente, por primera vez, la enfermedad que lleva el mismo nombre y que habría contagiado a miles de pobladores del área, especialmente aquellos que consumían pescado. Investigaciones posteriores encontraron que la fuente de contaminación era la

Empresa Chisso Co., Ltda[262] que depositaba grandes cantidades de mercurio a las fuentes hídricas. Los síntomas que empezaron a padecer los habitantes incluyeron la falta de coordinación motora, pérdida de visión y audición y, en casos extremos, parálisis e incluso la muerte[263]. Esta tragedia natural y humana dio inicio a una serie de reuniones, que seis décadas después desembocaron en la firma del Convenio de Minamata. Si la comunidad internacional se estremeció y reaccionó por la tragedia de Minamata, en la que aproximadamente, se vertieron 27 toneladas de mercurio en un periodo de 35 años[264]; el compromiso que hoy tiene la República de Colombia es imperativo y apremiante, al ser el mayor contaminador per capita del mundo por liberar entre 50 y 100 toneladas de mercurio cada año.

183. El mercurio -en particular, su forma orgánica metilmercurio- es una sustancia altamente tóxica, y con graves repercusiones sobre el medio ambiente y la salud humana. El Convenio de Minamata es ambicioso en tanto que regula todo el ciclo del mercurio, desde su obtención en fuentes primarias hasta su disposición final. En el caso específico de Colombia, la minería genera la mayor preocupación, pues según las estimaciones actuales, gran parte de las emisiones y liberaciones contaminantes provienen de este sector. El Convenio suscrito por Colombia aborda todas estas preocupaciones, lo que no obsta para que el Estado colombiano pueda ir más allá ante la magnitud del desafío ambiental, económico y humano que repercute negativamente en múltiples derechos y principios constitucionales. En particular, este Convenio es consecuente con el mandato constitucional del derecho a la salud (CP. Art. 49); así como con los deberes que tienen tanto los particulares, como las autoridades públicas, en relación con la protección del medio ambiente y los recursos naturales (CP. Arts. 8, 79 y 80).

184. Es importante hacer hincapié en que los múltiples compromisos que trae el Convenio, así como su estructura de funcionamiento, son compatibles con los criterios de libre autodeterminación de los pueblos, equidad, reciprocidad y conveniencia nacional que deben orientar las relaciones internacionales del Estado colombiano (CP. Arts. 9, 226 y 227). Ello es posible, en buena medida, gracias al principio de “responsabilidades compartidas pero diferenciadas” que permite contar con una unidad de propósito, aunque con distintas obligaciones y niveles de responsabilidad. No es fácil encontrar el justo balance entre las responsabilidades comunes y las obligaciones diferenciadas; no siempre ocurre que el Estado que más contamina es el que también se encuentra en una mejor condición institucional y financiera para responder. Este caso -el del mercurio- es un buen ejemplo, en la medida que Colombia es el mayor contaminante per capita, pero ello no significa que lo haga irresponsablemente ni que busque obtener beneficios de ello. De hecho, desde el año 2013 el Estado Colombiano profirió una Ley para erradicar este elemento de todos los procesos industriales y extractivos, pues reconoce que sus efectos son devastadores para el medio ambiente y la salubridad pública. Los mineros informales, en particular, están inmersos en apremiantes contextos de violencia, pobreza y exclusión, frente a los cuales la minería de oro se abre como una escapatoria, auspiciada por la demanda irreflexiva de este metal precioso en el comercio internacional. La delegación colombiana, consciente de estas particularidades, expuso tan particular situación en el escenario internacional y llegó a consensos que la Corte Constitucional ahora encuentra razonables.

185. Lo anterior no obsta para que todo proyecto de implementación del Convenio de

Minamata que, en un futuro, represente una afectación directa a las comunidades étnicas deba de ser consultado; en particular, lo que respecta al Plan de Acción Nacional al que se refiere el artículo 7º del Convenio.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO. Declarar EXEQUIBLE el "Convenio de Minamata sobre el Mercurio", hecho en Kumamoto (Japón) el 10 de octubre de 2013.

SEGUNDO. Declarar EXEQUIBLE la Ley 1892 de 2018, por medio de la cual se aprueba el "Convenio de Minamata sobre el Mercurio", hecho en Kumamoto (Japón) el 10 de octubre de 2013.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase y publíquese.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Presidenta

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Ausente en comisión

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

Ausente en comisión

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

Tabla de contenido

I. ANTECEDENTES

II. TEXTO DE LA NORMA BAJO EXAMEN

III. INTERVENCIONES

1. Amicus Curiae de Congresistas y miembros de la sociedad civil

2. Ministerio de Relaciones Exteriores

3. Departamento Nacional de Planeación (DNP)

4. Ministerio de Comercio, Industria y Turismo

5. Contraloría General de la República

6. Asociación Colombiana de Minería (ACM)

7. Agencia Nacional de Minería

8. Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (Invima)

9. Corporación Autónoma Regional del Centro de Antioquia (Corantioquia)

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

V.CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia de la Corte en la revisión de tratados y leyes aprobatorias de tratados

2. Análisis formal: la suscripción del Convenio de Minamata y su aprobación por parte del Congreso de la República cumplieron el procedimiento constitucional

2.1. Representación del Estado, suscripción del Convenio y aprobación presidencial

2.2. Examen del trámite de la Ley 1892 de 2018 ante el Congreso de la República

2.3. Conclusión del análisis formal

3.1. Introducción al objeto del Convenio: el Mercurio

3.2. Cuestión previa: el "Convenio de Minamata" no requería agotar el proceso de consulta, pero todo proyecto de implementación que represente una afectación directa a las comunidades étnicas deberá ser consultado

3.3. Análisis del articulado del Convenio de Minamata

3.4. Conclusión

VI. DECISIÓN

[1] Mediante Oficio OFI18-00050282 / JMSC 110200. Cuaderno único, folio 1. En adelante, todos los folios citados harán referencia a este cuaderno de la Corte Constitucional.

[2] Folios 46-48.

[3] Folio 225.

[4] Folio 220.

[5] Folio 223.

[6] Ibíd.

[7] "por medio de la cual se establecen disposiciones para la comercialización y el uso de mercurio en las diferentes actividades industriales del país, se fijan requisitos e incentivos para su reducción y eliminación".

[8] Folio 265.

[9] Folio 267.

[10] Por ejemplo, establece plazos más estrictos y no admite excepciones.

[11] Folio 267.

[12] Folio 275.

[13] Folio 287.

[14] Cita la Sentencia C-671 de 2001. MP. Jaime Araujo y C-048 de 2018. MP. Cristina Pardo Schlesinger.

[15] Cita la Sentencia C-671 de 2001. MP. Jaime Araujo.

[16] "por medio de la cual se establecen disposiciones para la comercialización y el uso de mercurio en las diferentes actividades industriales del país, se fijan requisitos e incentivos para su reducción y eliminación".

[17] Folio 288.

[18] Folio 292.

[19] Folio 306.

[20] Ibíd.

[21] Folio 340.

[22] “se ha logrado la reducción del 98% en las importaciones, al pasar de unas 100 toneladas anuales a solo do, autorizadas para procesos relacionados con la salud” fl. 340

[23] Ley 100 de 1993. Art. 245. Ver también Decreto 2078 de 2012.

[24] Folio 357.

[25] Ibíd.

[26] Folio 354.

[27] Folio 319

[28] Ibídem.

[29] Folio 326.

[30] Folio 327.

[31] Sentencia C-048 de 2018. MP. Cristina Pardo Schlesinger. Citando, a su vez, Sentencias C-468 de 1997. MP. Alejandro Martínez; C-378 de 1996 MP. Hernando Herrera; C-682 de 1996 MP. Fabio Morón; C-400 de 1998 MP. Alejandro Martínez; C-924 de 2000 MP. Carlos Gaviria; C–576 de 2006 MP. Manuel José Cepeda Espinosa; y C-332 de 2014. MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[32] Sentencia C-781 de 2004. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

[34] Folio 54.

[35] Folio 55.

[36] Sentencia C–011 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez. Ver también Sentencia C-214 de 2017. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[37] Sentencia C-144 de 2018. MP. Antonio José Lizarazo Ocampo. Cita original con pies de página.

[38] Folios 61-ss.

[39] Folios 23-ss.

[40] Gaceta del Congreso 447 de 2017, que contiene el Acta 16 de 2017. Folio 112.

[41] Gaceta del Congreso 447 de 2017, que contiene el Acta 17 de 2017. Folio 113.

[42] Gaceta del Congreso 448 de 2017, que contiene el Acta 18 de 2017. Folio 121.

[43] Jurisprudencia sistematizada en la Sentencia C-533 de 2008 MP. Clara Inés Vargas Hernández. Reiterada en Sentencias C-305 de 2010 MP. Luis Ernesto Vargas Silva; C-982 de 2010 MP. María Victoria Calle Correa; C-214 de 2017 MP. Gloria Stella Ortiz Delgado y C-144 de 2018. MP. Antonio José Lizarazo Ocampo.

[44] Gaceta del Congreso 448 de 2017, que contiene el Acta 18 de 2017. Folio 125-128.

[45] Folios 59-60.

[46] Gaceta del Congreso 504 de 2017. Folios 97-ss.

[47] Gaceta del Congreso 1172 de 2017, que contiene el Acta 12 de 2017. Adjuntada en medio magnético.

[48] Gaceta del Congreso 1022 de 2017, que contiene el Acta 13 de 2017. Adjuntada en medio magnético.

[49] Folios 57-58.

[50] CD Senado 1.

[51] Gaceta del Congreso 925 de 2017. Folio 149-ss.

[52] Gaceta del Congreso 1036 de 2017, que contiene el Acta 12 de 2017. Folio 175.

[53] Folio 178-ss.

[54] Folios 147-148.

[55] La Gaceta del Congreso 1190 de 2017. Adjuntada en medio magnético.

[56] Gaceta del Congreso 295 de 2018, que contiene el Acta de Plenaria 275. Adjuntada en medio magnético.

[57] Jurisprudencia sistematizadas en la Sentencia C-533 de 2008 MP. Clara Inés Vargas Hernández. Reiterada en sentencias C-305 de 2010. MP. Luis Ernesto Vargas Silva; C-982 de 2010. MP. María Victoria Calle Correa; C-214 de 2017 MP. Gloria Stella Ortiz Delgado y C-144 de 2018. MP. Antonio José Lizarazo Ocampo.

[58] Gaceta del Congreso 500 de 2018, que contiene el Acta de Plenaria 276. Adjuntada en medio magnético.

[59] Folio 139.

[60] Adjuntada en medio magnético.

[61] Folio 139.

[62] Mediante Decreto No. 773 del 08 de mayo de 2018. En su artículo primero dispone que, entre las funciones que se delegaron temporalmente en la Ministra de Educación, están aquellas descritas en el artículo 189, salvo los numerales 1º y 2º, permitiendo la sanción de las leyes a la que se refiere el numeral 9.

[63] Constitución Política, artículo 241, numeral 10.

[64] Folio 1.

[65] Esto es, desde la radicación del Proyecto hasta su aprobación en cuarto debate. Sentencia C-099 de 2018. MP. Antonio José Lizarazo Ocampo.

[66] Precisamente, uno de los desafíos al que apunta el Convenio es el hecho que "son muy pocos los que entienden que es letal e indestructible y que está presente en todo lo que nos rodea". Así lo manifestó el Secretaría General de Naciones Unidas en el Prólogo del Convenio.

[67] García C., et al (ed.) (2017). El Convenio de Minamata: así actúa Colombia frente al Mercurio. Cali, Colombia: WWF-Colombia, 2017. Pág. 4. Disponible en http://www.wwf.org.co/?308752/Minamata-Colombia-frente-al-mercurio.

[68] Los arqueólogos incluso han recuperado restos de mercurio en antiguas tumbas mayas. Se dice también que el primer Emperador que unificó lo que ahora conocemos como China murió luego de ingerir cápsulas de mercurio, en un intento por alcanzar la vida eterna United Nations Environment Programme, UNEP (2013). Mercury: Time to act. Pág. 5. Disponible en http://cwm.unitar.org/cwmplatformscms/site/assets/files/1254/mercury_timetoact.pdf

[69] García C., et al (ed.) (2017). El Convenio de Minamata: así actúa Colombia frente al Mercurio. pág.4.

[71] Organización Mundial de la Salud (OMS). Programa Internacional de Seguridad de las Sustancias Químicas. Disponible en https://www.who.int/ipcs/assessment/public_health/chemicals_phc/es/

[72] Mercurio es en la mitología romana, una importante deidad hijo de Júpiter. Equivalente al dios mensajero Hermes en la tradición griega.

[73] Así lo explicó el profesor Jesús Olivero, investigador en toxicología de la Universidad de Cartagena, en la inspección judicial realizada por la Corte Constitucional en la sentencia T-622 de 2016. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

[74] UNEP (2013). Mercury: Time to act. Ver mapa en la página 29.

[75] Una vez liberado el mercurio al medio, ciertas bacterias pueden transformarlo en metilmercurio, compuesto organometálico y neurotóxico.

[76] Organización Mundial de la Salud (2017). El mercurio y la salud. Nota descriptiva del 31 de marzo de 2017. Disponible en

https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/mercury-and-health

[77] Ministerio de Salud y el Instituto Nacional de Salud (2018). "Evaluación del grado de contaminación por mercurio y otras sustancias tóxicas, y su afectación en la salud humana en las poblaciones de la cuenca del rio Atrato, como consecuencia de las actividades de minería". Protocolo elaborado por entidades del sector salud para dar respuesta a lo establecido por la Sentencia T-622 de 2016. Bogotá: 2018. Pág.10. Disponible en

https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/VS/PP/SA/protocolo-sentencia-t622-vcolciencias.pdf

[78] Amicus Curiae de Congresistas y miembros de la sociedad civil. Folio 220.

[79] Intervención del Ministerio de Relaciones Exteriores. Folio 265.

[80] García C., et al (ed.) (2017). El Convenio de Minamata: así actúa Colombia frente al Mercurio. Pág.10.

[81] Para entender el nivel de exposición y riesgos a la salud, la OMS recomienda tener en cuenta los siguientes factores: (i) la forma de mercurio de que se trate; (ii) la dosis; (iii) la edad o el estadio de desarrollo de la persona expuesta (la etapa fetal es la más vulnerable); (iv) la duración de la exposición; (v) la vía de exposición (inhalación, ingestión o contacto cutáneo. Organización Mundial de la Salud (2017).

[82] Organización Mundial de la Salud (2017). El mercurio y la salud. Nota descriptiva del 31 de marzo de 2017.

[83] Ibídem.

[84] Departamento Nacional de Planeación (2016). Impactos del uso del mercurio en Colombia, agosto de 2016. Un resumen se puede encontrar en https://www.dnp.gov.co/Paginas/%E2%80%9CTambi%C3%A9n-tenemos-que-hacer-la-paz-con-la-naturaleza-porque-el-mercurio-sigue-causando-estragos%E2%80%9D-Sim%C3%B3n-Gaviria-Mu%C3%B1oz.aspx

[85] "Existe evidencia que refiere que por cada ug/g de mercurio incrementado en el cabello de la madre, disminuye 0,18 puntos el coeficiente intelectual del menor (Axelrad DA et al. 2007)". Ministerio de Salud y el Instituto Nacional de Salud (2018). "Evaluación del grado de contaminación por mercurio y otras sustancias tóxicas, y su afectación en la salud humana en las poblaciones de la cuenca del rio Atrato, como consecuencia de las actividades de minería". Pág.44.

[86] "Estos datos pueden presentar subregistros teniendo en cuenta que solamente abarcan las atenciones hospitalarias de los eventos agudos de intoxicación y que además, los síntomas pueden ser confundidos con otras enfermedades de la región como la tuberculosis o la malaria" Clifford, Martin J (2014). Future strategies for tackling mercury pollution in the artisanal gold mining sector: Making the Minamata Convention work. Futures. Volume 62, Part A, October 2014, Pages 106-112. Pág.109.

[87] Aunque China e Indonesia son los países que más toneladas de mercurio y sus derivados expulsan en el ambiente, Colombia es el que más libera per cápita. García C., et al (ed.) (2017). El Convenio de Minamata: así actúa Colombia frente al Mercurio. Pág.38

[88] Ministerio de Ambiente (2012). Diagnóstico Nacional de Salud Ambiental. Colombia: 2012. Pág.235.

[89] García C., et al (ed.) (2017). El Convenio de Minamata: así actúa Colombia frente al Mercurio. Pág.7.

[90] Rubiano, Sebastián (2018). Mercurio y minería de oro en los países del Bioma Amazónico: Diagnóstico de flujos comerciales, información científica y respuestas de política. Con base en trabajo previamente presentado a: Fundación Gaia Amazonas, WWF Colombia y Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente – PNUMA Pág. 5.

Disponible en www.gaiaamazonas.org/recursos/publicaciones/libro/94

[91] United Nations Environment Programme, UNEP (2013). Mercury: Time to act. Disponible en

http://cwm.unitar.org/cwmplatformscms/site/assets/files/1254/mercury_timetoact.pdf Pág. 17.

https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/27579/GMA2018.pdf?sequence=1&isAllowed=y

[93] Ley 1658 de 2013, artículo 3º.

[94] Sentencia SU-123 de 2018. MP. Alberto Rojas Ríos y Rodrigo Uprimny Yepes.

[95] Sentencia C-366 de 2011. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[96] Sentencia C-1051 de 2012 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[97] Sentencia T-129 de 2011. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

[98] Sentencia C-196 de 2012. MP. María Victoria Calle Correa.

[99] Sentencias C-702 de 2010. MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; y C-048 de 2018. MP. Cristina Pardo Schlesinger.

[100] Para ver un resumen de la línea jurisprudencial sobre este tema, ver Sentencia C-1051 de 2012. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez y C-214 de 2017. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[101] MP. Clara Inés Vargas Hernández.

[102] Ver, entre otras:

– Sentencia C-615 de 2009. MP. Humberto Antonio Sierra Porto, donde la Corte llevó a cabo

el proceso de revisión automática de la Ley 1214 de 2008, “Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo para el Desarrollo Integral y Asistencia Básica de las Poblaciones Indígenas Wayuu de la República de Colombia y de la República de Venezuela”.

– Sentencia C-915 de 2010. MP. Humberto Sierra Porto, en el proceso de revisión automática de la Ley 1360 de 2009 “Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo sobre medio ambiente entre Canadá y la Republica de Colombia hecho en Lima (Perú) el veintiuno (21) de noviembre de 2008 y el Canje de notas entre Canadá y la República de Colombia del 20 de febrero de 2009 por medio del cual se corrigen errores técnicos y materiales del Acuerdo sobre medio ambiente entre Canadá y la República de Colombia”.

– Sentencia C-941 de 2010. MP. Jorge Iván Palacio Palacio, dentro del proceso de revisión automática de la Ley 1372 de 2010, “Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y los Estados AELC, el Memorando de Entendimiento relativo al Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y los Estados de la AELC y el Canje de Notas respecto del Capítulo 4 del Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y los Estados AELC, suscritos en Ginebra, a los 25 días del mes de noviembre de dos mil ocho; el Acuerdo sobre Agricultura entre la República de Colombia y la Confederación Suiza, hecho en Ginebra, a los 25 días del mes de noviembre de 2008; el Acuerdo sobre Agricultura entre la República de Colombia y la República de Islandia, hecho en Ginebra, a los 25 días del mes de noviembre de 2008; y el Acuerdo sobre Agricultura entre la República de Colombia y el Reino de Noruega, hecho en Ginebra, a los 25 días del mes de noviembre de 2008”.

– Sentencia C-027 de 2011. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, dentro del proceso de revisión automática de la Ley 1254 de 2008, “Por medio de la cual se aprueba el Convenio Básico de Cooperación Técnica y Científica entre el Gobierno de la República de Guatemala y el Gobierno de la República de Colombia”.

– Sentencia C-187 de 2011. MP. Humberto Sierra Porto, en el proceso de revisión automática de la Ley 1411 de 2010, “Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo en materia de informes anuales sobre derechos humanos y libre comercio entre la República de Colombia y Canadá hecho en Bogotá el día 27 de mayo de 2010”.

– Sentencia C-196 de 2012 MP. María Victoria Calle Correa, dentro del proceso de revisión automática de la Ley 1458 del 29 de junio de 2011, “por medio de la cual se aprueba el “Convenio Internacional de Maderas Tropicales, 2006”.

– Sentencia C-293 de 2012. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub en el proceso de revisión automática de la Ley 1461 de 2011, “Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo sobre el establecimiento de la red internacional del bambú y el ratán”.

– Sentencia C-767 de 2012. MP. María Victoria Calle Correa en la que esta Corporación llevó a cabo el proceso de revisión automática de la Ley 1516 del 6 de febrero de 2012, “Por medio de la cual se aprueba la Convención sobre la protección y la promoción de la diversidad de las expresiones culturales, firmada en París el 20 de octubre de 2005”.

– Sentencia C-822 de 2012. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub dentro del proceso de revisión

automática de la Ley 1512 del 6 de febrero de 2012, “Por medio de la cual se aprueba la ´Convención del Metro´ firmada en París el 20 de mayo de 1875 y modificada el 6 de octubre de 1921 y ´Reglamento Anexo´”.

– Sentencia C-1051 de 2012. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez, en el proceso de revisión automática de la Ley 1518 del 13 de abril de 2012, “Por medio de la cual se aprueba el ‘Convenio Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales’, del 2 de diciembre de 1961, revisado en Ginebra el 10 de noviembre de 1972, el 23 de octubre de 1978 y el 19 de marzo de 1991”.

– Sentencia C-214 de 2017. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado, en el proceso de revisión automática de la Ley 1794 de 2016 “Por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo Marco entre las Naciones Unidas y el Gobierno de la República de Colombia relativo a las contribuciones al sistema de Acuerdos de Fuerzas de Reserva de las Naciones Unidas para las operaciones de mantenimiento de la paz suscrito en la ciudad de Nueva York el 26 de enero de 2015”.

– Sentencia C-048 de 2018. MP. Cristina Pardo Schlesinger, en el proceso de revisión automática de la Ley 1844 de 2017 “por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo de París”.

[103] Al respecto, la Sentencia C-1051 de 2012. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez explicó que: “La propia jurisprudencia ha destacado que el carácter bilateral o multilateral del tratado internacional puede tener alguna incidencia en la forma como debe llevarse a cabo la consulta a las comunidades étnicas // Para el caso de los tratados bilaterales, en especial aquellos de naturaleza comercial, la etapa de negociación suele realizarse en diversas rondas, a lo largo de las cuales se discuten capítulos específicos del acuerdo. Bajo ese esquema, cuando quiera que se aborden asuntos que afecten directamente a los grupos étnicos, éstos deberán ser consultados, pudiendo darse la consulta durante las respectivas rondas, o, como ya se anotó, cuando se cuente con un texto aprobado por las partes // Frente a los tratados de naturaleza multilateral, el proceso de negociación suele operar a la manera de las asambleas parlamentarias o congresos nacionales, a través de la celebración de conferencias que tienen lugar, en la mayoría de los casos, en el seno de las respectivas organizaciones internacionales. Así, una vez es convocada la conferencia internacional, se acostumbra conformar comisiones encargadas de revisar determinadas materias, cuyos textos aprobados deberán ser luego sometidos a la respectiva plenaria. Conforme con ello, la Corte ha considerado que la consulta previa a las comunidades indígenas puede tener lugar “al momento de construir la posición negociadora colombiana ante el respectivo foro internacional, con el propósito de que las minorías aporten valiosos elementos de juicio al respecto y como expresión del cambio de paradigma respecto de las relaciones de los Estados con las minorías étnicas existentes dentro de su territorio; pero en todo caso la consulta obligatoria será la que se realice con posterioridad a la suscripción del acuerdo pero antes de la aprobación congresional, con el propósito de que los parlamentarios conozcan las consecuencias que, en materia de preservación de los derechos de las minorías, puede implicar la aprobación del tratado internacional”.

[104] Sentencia C-077 de 2017. MP. Luis Ernesto Vargas Silva: “117. Aunque el Convenio

169 indica que los pueblos indígenas y tribales deben ser consultados “cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”, contempla, también, un catálogo de medidas respecto de las cuales la consulta debe agotarse siempre. Dentro de ese catálogo se encuentran aquellas que: i) involucran la prospección o explotación de los recursos existentes en las tierras de los pueblos indígenas o tribales ; ii) las que implican su traslado o reubicación de las tierras que ocupan ; iii) las relativas a su capacidad de enajenar sus tierras o de transmitir sus derechos sobre estas fuera de su comunidad ; iv) las relacionadas con la organización y el funcionamiento de programas especiales de formación profesional ; v) la determinación de las condiciones mínimas para crear instituciones de educación y autogobierno y vi) las relacionadas con la enseñanza y la conservación de su lengua”.

[105] Sentencia C-175 de 2009. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[106] Ibíd.

[107] Ver sentencias C-175 de 2009. MP. Luis Ernesto Vargas Silva, C-366 de 2011. MP. Luis Ernesto Vargas Silva y C-073 de 2018. MP. Cristina Pardo Schlesinger.

[108] Sentencia C-073 de 2018 MP. Cristina Pardo Schlesinger, reiterando las sentencias C-068 de 2013. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez, C-366 de 2011 y C-175 de 2009 MP. Luis Ernesto Vargas Silva; C-063 de 2010. MP. Humberto Antonio Sierra Porto; C-030 de 2008. MP. Rodrigo Escobar Gil.

[109] Constitución Política, artículos 329 y 330 (parágrafo); Sentencia C-068 de 2013 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[110] Sentencias C-389 de 2016. MP. María Victoria Calle Correa; C-196 de 2012. MP. María Victoria Calle Correa; C-366 de 2011. MP. Luis Ernesto Vargas Silva; C-175 de 2009. MP. Luis Ernesto Vargas Silva; C-030 de 2008. MP. Rodrigo Escobar Gil.

[111] Sentencia C-077 de 2017. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[112] Sentencia C-077 de 2017. MP. Luis Ernesto Vargas Silva: “117. Aunque el Convenio 169 indica que los pueblos indígenas y tribales deben ser consultados “cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”, contempla, también, un catálogo de medidas respecto de las cuales la consulta debe agotarse siempre. Dentro de ese catálogo se encuentran aquellas que: i) involucran la prospección o explotación de los recursos existentes en las tierras de los pueblos indígenas o tribales ; ii) las que implican su traslado o reubicación de las tierras que ocupan ; iii) las relativas a su capacidad de enajenar sus tierras o de transmitir sus derechos sobre estas fuera de su comunidad ; iv) las relacionadas con la organización y el funcionamiento de programas especiales de formación profesional ; v) la determinación de las condiciones mínimas para crear instituciones de educación y autogobierno y vi) las relacionadas con la enseñanza y la conservación de su lengua”.

[113] Sentencia C-068 de 2013. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez, reiterando las sentencias C-366 de 2011 y C-175 de 2009 MP. Luis Ernesto Vargas Silva; C-063 de 2010.

MP. Humberto Antonio Sierra Porto, reiterando la Sentencia C-030 de 2008. MP. Rodrigo Escobar Gil.

[114] Sentencia C-214 de 2017. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. Para un caso similar, ver Sentencia C-144 de 2018. MP. Antonio José Lizarazo Ocampo.

[115] Sentencia C-073 de 2018 MP. Cristina Pardo Schlesinger.

[116] Folio 327.

[117] "por medio de la cual se establecen disposiciones para la comercialización y el uso de mercurio en las diferentes actividades industriales del país, se fijan requisitos e incentivos para su reducción y eliminación y se dictan otras disposiciones."

[118] "Señalando la vulnerabilidad especial de los ecosistemas árticos y las comunidades indígenas debido a la biomagnificación del mercurio y a la contaminación de sus alimentos tradicionales, y preocupadas en general por las comunidades indígenas debido a los efectos del mercurio". Convenio de Minamata, Prólogo.

[119] Ver Convenio de Minamata, artículo 7º.

[120] Sentencia C-1051 de 2012. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[121] García C., et al (ed.) (2017). El Convenio de Minamata: así actúa Colombia frente al Mercurio. Op.cit. pág.7.

[122] Duque Gómez, Luis. El oro de los indios en la historia de Colombia. Pág. 4. Disponible en https://publicaciones.banrepcultural.org/index.php/bmo/article/view/7049/7295

[123] Tomás López Medel, "Doctor en Derecho y Cánones", oidor que fuera de la Real Audiencia de Santa Fe desde 1557 hasta 1561, refiriéndose a estas prácticas, escribe lo siguiente, en su curiosa obra intitulada Tratado de los tres elementos: "En el Nuevo Reino de Granada hay algunas lagunas y muy hondables. Las más nombradas son la de Sogamoso (se refiere a la laguna de Tota) . y la de Guatativa, y éstas y las demás tienen fama de mucho oro, porque los indios naturales de por allí en su gentilidad y aun ahora (los que no son cristianos) hacían y hacen grandes ofrendas de oro a sus ídolos y falsos dioses, y el ofrecimiento se hace en aquellas lagunas por tenerlas consagradas y dedicadas a sus ídolos. Y es cosa de ver cuán fatigado y desventurado anda uno de aquellos indios, desnudo y hambriento y lleno de codicia tras un poco de oro, no para remediar sus necesidades sino para en habiéndolo, ofrecerlo a su ídolo en una laguna de aquellas, en la parte donde él tiene puesta la devoción, o por mejor decir su falsa religión y abominable superstición". Ibíd. pág.5-6.

[124] "Bastidas apenas sí tiene tiempo de desembarcar en la hermosa bahía de Santa Marta, en 1552, para escalar, casi inmediatamente, los inclinados escarpes de la Sierra y arrancar del cuerpo de los taironas la deslumbrante joyería que vestían, no por boato, sino como talismán que los protegía de los enemigos ocultos e insospechados. El fruto infortunado de su ambicioso afán, lo encontraría en la envidia y deslealtad de varios de sus compañeros, que terminaron por blandir en contra su ya los puñales asesinos […] Heredia

emprende, a partir de 1533, la fundación de Cartagena y la intensa exhumación de las suntuosas tumbas de los tres zenúes, con halagadores resultados, pero corre a la postre con la afrenta pública de soportar por largos días el grillete que le ciñera un juez de residencia, por dolosa ocultación de buena parte de tales desentierros" Ibid. pág. 8.

[125] "el oro, las grandes haciendas azucareras, los extensos hatos, las artesanías del Caribe y de buena parte del occidente colombiano fueron obra del trabajo esclavizado, al menos durante el siglo XVIII (Múnera, 2005: 194). Permítaseme apoyarme en un historiador de la talla intelectual de Jaime Jaramillo Uribe (1963: 20): "La economía neogranadina del siglo XVIII reposaba sobre seis actividades: minería, agricultura, ganadería, artesanía, comercio y trabajo doméstico. Ahora bien: de estas, las de mayor importancia por su volumen y representación en la riqueza privada estaban basadas en el trabajo de la población esclava". Rosero-Labbé, Claudia Mosquera (2007) "Reparaciones para negros, afrocolombianos y raizales como rescatados de la Trata Negrera Trasatlántica y desterrados de la guerra en Colombia" EN: Vergara-Figueroa, Aurora et al (2017). Descolonizando mundos: aportes de intelectuales negras y negros al pensamiento social colombiano. Buenos Aires: CLACSO, 2017. Pág.135.

[126] Helg, Aline (2018). ¡Nunca más esclavos! Una historia comparada de los esclavos que se liberaron en las Américas. Bogotá: FCE, Banco de la República, 2018. Pág.91.

[127] Convenio de Minamata, Anexo C.

[128] Incorporada al ordenamiento interno a través de la Ley 32 de 1985.

[129] Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969). Artículo 31.

[131] El Tratado de Versalles de 1919, elaborado bajo el auspicio de la Liga de las Naciones vigente en aquel entonces, también fue el documento constitutivo de la Organización Internacional del Trabajo, OIT. Allí se dispuso una cláusula que refleja una forma incipiente de responsabilidades diferenciadas: "Artículo 19.3. Al elaborar cualquier convenio o recomendación de aplicación general, la Conferencia deberá tener en cuenta aquellos países donde el clima, el desarrollo incompleto de la organización industrial u otras circunstancias particulares hagan esencialmente diferentes las condiciones de trabajo, y deberá proponer las modificaciones que considere necesarias de acuerdo con las condiciones peculiares de dichos países."

[132] Esta idea, sin embargo, también puede encontrarse en la Conferencia de Estocolmo sobre el Medio Humano (1972) y el Protocolo de Montreal para la Protección de la Capa de Ozono (1989).

[133] "Artículo 3 Principios

Las Partes, en las medidas que adopten para lograr el objetivo de la Convención y aplicar sus disposiciones, se guiarán, entre otras cosas, por lo siguiente:

1. Las Partes deberían proteger el sistema climático en beneficio de las generaciones presentes y futuras, sobre la base de la equidad y de conformidad con sus responsabilidades comunes pero diferenciadas y sus respectivas capacidades. En

consecuencia, las Partes que son países desarrollados deberían tomar la iniciativa en lo que respecta a combatir el cambio climático y sus efectos adversos.

2. Deberían tenerse plenamente en cuenta las necesidades específicas y las circunstancias especiales de las Partes que son países en desarrollo, especialmente aquellas que son particularmente vulnerables a los efectos adversos del cambio climático, y las de aquellas Partes, especialmente las Partes que son países en desarrollo, que tendrían que soportar una carga anormal o desproporcionada en virtud de la Convención […]".

[134] Ver Harris, P.G. (1999), Common but Differentiated Responsibility: The Kyoto Protocol and United States Policy, 7 N.Y.U. ENVTL. LJ. 27 (1999). Ver también, Christopher D (2004). Common but Differentiated Responsibilities in International Law. The American Journal of International Law, Vol. 98, No. 2 (Apr. 2004), pp. 276-301.

[135] Este principio se menciona explícitamente en cuatro apartados del Acuerdo de París: (i) en el preámbulo, (ii) en el artículo 2.2 sobre los objetivos centrales; (iii) en el artículo 4.3 relacionado con los compromisos en emisiones producidas; y (iv) en el artículo 4.19 sobre la formulación de estrategias.

[136] Ver The Paris Agreement: Frequently Asked Questions https://www.un.org/sustainabledevelopment/blog/2016/09/the-paris-agreement-faqs/

[137] Sentencia C-048 de 2018. MP. Cristina Pardo Schlesinger. En la misma dirección ya se había pronunciado la Corte en Sentencia C-073 de 1995. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz, en la constitucional de la Ley 164 del 27 de octubre de 1994, "por la cual se aprueba la "Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático: "El artículo 3 enuncia los principios que guían la aplicación de la convención con miras a alcanzar su objetivo. La equidad, las responsabilidades comunes pero diferenciadas según se trate de países desarrollados o en desarrollo, y las capacidades respectivas, son las bases del compromiso de las partes en la empresa de proteger el sistema climático en beneficio de las generaciones presentes y futuras (art. 3-1). Las necesidades y circunstancias específicas de los países en desarrollo son tomadas en cuenta, de manera que éstos no tengan que soportar una carga anormal o desproporcionada en virtud de la convención (art. 3-2). Las medidas de precaución a adoptar en contra de las causas del cambio climático, a que se comprometen las partes, deben tomar en cuenta los distintos contextos socioeconómicos (art. 3-3), y las políticas y medidas de protección ser apropiadas a dichas condiciones específicas, estar integradas en los programas nacionales de desarrollo (art. 3-4) y no constituir un medio de discriminación arbitrario o injustificable ni una restricción encubierta al comercio internacional (art. 3-5). Estos principios son consistentes con el respeto a la autodeterminación de los pueblos que es fundamento de las relaciones exteriores del Estado colombiano (CP art. 9), con los deberes del Estado en materia de protección del medio ambiente y de los recursos naturales (CP arts. 79 y 80), y con la equidad, reciprocidad y conveniencia nacional que son las bases de las relaciones internacionales del país (CP art. 228)".

[138] Ver, entre otros autores, Harris, Paul G (2016). Global Ethics and Climate Change. Edinburgh University Press: Edinburgh, 2016; Kundis Craig, Robin (2017). Climate Change and Common but Differentiated Responsibilities for the Ocean. 11:4 Carbon & Climate Law

Review 325-334 (2017) (EU); Stone, Christopher D (2004). Common but Differentiated Responsibilities in International Law. The American Journal of International Law, Vol. 98, No. 2 (Apr., 2004), pp. 276-301.

[139] "Se trata de ser conscientes de la interdependencia que nos conecta a todos los seres vivos de la tierra; en otras palabras, reconocernos como partes integrantes del ecosistema global (biósfera), antes que a partir de categorías normativas de dominación y utilidad. Postura que cobra especial relevancia en el constitucionalismo colombiano, teniendo en cuenta el principio de pluralismo cultural y étnico que lo soporta así como los saberes ancestrales legados por los pueblos tribales" Sentencia T-080 de 2015. MP. Jorge Iván Palacio Palacio. Reiterada en Sentencia T-622 de 2016, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[140] En materia de reciprocidad la Corte Constitucional ha señalado que "debe entenderse en dos sentidos, uno estricto, que se explica como la exigencia de ventajas para dar así concesiones. En su acepción amplia, que puede calificarse como reciprocidad multilateralizada, se acepta que toda preferencia será extendida a todos los participantes creándose así una relación de mutuo beneficio entre cada uno de los partícipes". Sentencia C-564 de 1992. MP Eduardo Cifuentes Muñoz, reiterada en Sentencia C-048 de 2018. MP. Cristina Pardo Schlesinger.

[141] Sentencia C-389 de 2016. MP. María Victoria Calle Correa.

[142] Constitución Política, artículos 8, 79 y 80.

[143] Constitución Política, artículo 2.

[144] Stone, Christopher D (2004). Common but Differentiated Responsibilities in International Law. Op cit.

[145] Williams, Mariama and Montes, Manuel F. (2017). Common but Differentiated Responsibilities: Which Way Forward? Development (2016) 59:114–120. Pág.117.

[146] Constitución Política, artículos 9, 226 y 227.

[147] https://www.encyclopedie-environnement.org/en/society/the-minamata-convention-on-mercury/

[148] Para revisarlos antecedentes en la elaboración de este Convenio, así como los debates que se dieron, se puede consultar http://www.mercuryconvention.org/Convention/History/tabid/3798/language/en-US/Default.aspx

[149] Ley 1658 de 2013, artículo 3.

[150] En el artículo 8º Superior se consagra una obligación general de proteger las "riquezas naturales" de la Nación. Con respecto a los otros artículos, la Jurisprudencia los ha explicado de la siguiente forma: "En el [artículo 79], se le atribuye a la ley el deber de garantizar la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo y se

radica en cabeza del Estado el deber de proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines. En el [artículo 80], se le encarga al Estado (i) planificar el manejo el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución; (ii) igualmente se le asigna la obligación de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados; y como mandato final, (iii) se le impone el deber de cooperar con otras naciones en la protección de los ecosistemas en las zonas fronterizas". Sentencia 259 de 2016. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[151] Esta denominación ha sido reiterada en diferentes sentencias, entra las que se cuentan: C-431 de 2002. MP. Vladimiro Naranjo Mesa; C-750 de 2008. MP. Clara Inés Vargas Hernández; C-595 de 2010. MP. Jorge Iván Palacio Palacio; C-123 de 2014. MP. Alberto Rojas Ríos; C-449 de 2015. MP. Jorge Iván Palacio Palacio; C-041 de 2017. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y Jorge Iván Palacio Palacio; C-219 de 2017. MP. Iván Humberto Escrucería Mayolo; C-664 de 2017. MP. Alejandro Linares Cantillo, C-048 de 2018. MP, Cristina Pardo Schlesinger.

[152] En pocas palabras, en el marco constitucional de 1991, el ambiente sano tiene una triple dimensión: "es un principio que irradia todo el orden jurídico correspondiendo al Estado proteger las riquezas naturales de la Nación; es un derecho constitucional (fundamental y colectivo) exigible por todas las personas a través de diversas vías judiciales; y es una obligación en cabeza de las autoridades, la sociedad y los particulares, al implicar deberes calificados de protección. Además, la Constitución contempla el "saneamiento ambiental" como servicio público y propósito fundamental de la actividad estatal (arts. 49 y 366 superiores" Sentencia C-664 de 2017. MP. Alejandro Linares Cantillo, citando las sentencias C-449 de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y C-041 de 2017. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y Jorge Iván Palacio Palacio.

[153] Sentencia C-389 de 2016. MP. María Victoria Calle Correa.

[154] Sentencia C-664 de 2017. MP. Alejandro Linares Cantillo.

[155] Sentencia C-048 de 2018. MP, Cristina Pardo Schlesinger.

[156] Sentencia C-449 de 2015. MP Jorge Iván Palacio Palacio.

[157] Constitución Política, artículos 1, 7 y 70. La jurisprudencia ha recordado que la Constitución colombiana "rechaza posturas universalistas y de asimilación de la diferencia, basadas en la homogeneidad en la comprensión de los derechos y acepta, aunque de forma moderada, el pluralismo jurídico" (Sentencia C-366 de 2011. MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

[158] Sentencia C-666 de 2010. MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

[159] Al respecto, ver, inter alia, la Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) acerca del Estado de Derecho en materia ambiental, adoptada en el Congreso Mundial de Derecho Ambiental de la UICN, en Río de Janeiro,

Brasil, del 26 al 29 de Abril de 2016, principios 1 y 2.

[160] Véase, por ejemplo, Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-622-16 de 10 de noviembre de 2016, párrs. 9.27 a 9.31; Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 218-15-SEP-CC de 9 de julio de 2015, págs. 9 y 10, y Corte Superior de Uttarakhand At Naintal (High Court of Uttarakhand At Naintal) de la India. Decisión de 30 de marzo de 2017. Escrito de Petición (PIL) No. 140 de 2015, págs. 61 a 63.

[161] El preámbulo de la Constitución Política del Estado de Bolivia establece que: "En tiempos inmemoriales se erigieron montañas, se desplazaron ríos, se formaron lagos. Nuestra amazonia, nuestro chaco, nuestro altiplano y nuestros llanos y valles se cubrieron de verdores y flores. Poblamos esta sagrada Madre Tierra con rostros diferentes, y comprendimos desde entonces la pluralidad vigente de todas las cosas y nuestra diversidad como seres y culturas". El artículo 33 de la misma constitución prevé que: "Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente". Asimismo, el artículo 71 de la Constitución de la República del Ecuador se establece que: "La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observaran los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema".

[162] CIDH (2017). Opinión Consultiva. OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Colombia.

[163] En el mismo sentido, ver Sentencia C-048 de 2018. MP, Cristina Pardo Schlesinger.

[164] Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, artículos 26 y 31.

[165] Ibíd. artículo 31.

[166] Según un informe de la Procuraduría General de la Nación, "desde lo jurídico, la minería ilegal se nutre para vigorizarse, de una evidente anarquía normativa, específicamente de una ambigua y poco clara normatividad minera que cronológicamente ha expedido estatutos incapaces de diferenciar lo ilegal de lo legal y que pareciera verter en un solo molde, las actividades a baja escala que se pudieran permitir a pequeños y tradicionales mineros con las actividades de alto impacto que se desarrollan sin la obtención previa de un título minero". Procuraduría General de la Nación. Minería Ilegal en Colombia: Informe Preventivo Consultado el 15 de mayo de 2019 en

https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/MINERIA%20ILEGAL%20EN%20COLOMBIA%20%20DOCUMENTO.pdf Pág. 8-9.

[167] En sentencia T-204 de 2014, la Corte señaló que la llamada minería ilegal es un fenómeno “real y notorio, que por costumbre e inacción del Estado es actualmente una realidad económica y social de la cual dependen ciudadanos que se ven obligados a ocuparse en este oficio informal”, pero también enfatizó que “ha sido una actividad tolerada tácitamente por el Estado al permitir su funcionamiento y operación durante extensos períodos de tiempo”. El caso debía resolver si la decisión de la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Norte y el Oriente Amazónico –CDA- y la Alcaldía de Mitú, vulneraron los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, a la vida digna, a la confianza legítima y a la consulta previa del accionante, como consecuencia del cierre y la suspensión de la minería de hecho en la cual había laborado por 10 años, y de lo cual obtenía el sustento para su familia. Otro caso representativo es lo que ocurrido en el municipio de Marmato en donde históricamente se han explotado de minerales, de hecho, y en donde los procesos de formalización han resultado especialmente tortuosos para la población. Al respecto, la Corte Concluyó que “[E]sta, como otras tantas solicitudes de legalización formuladas por pequeños mineros de Marmato sigan pendientes de ser definidas no descalifica el ejercicio de una actividad que, aunque ejercida de manera informal, ha sido reconocida y consentida por el Estado de diversas maneras” Sentencia SU-133 de 2017. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[168] Artículos. 159 y 160.

[169] Artículos. 159 y 160.

[170] Artículo 152.

[171] Artículo 155.

[172] Artículo 165.

[173] Artículo 21.

[174] Modificado y adicionado por Decreto 1666 de 2016, Decreto 1102 de 2017 y Resolución 40103 de 2017. Ver también Decreto 276 de 2015, por el cual se adoptan medidas relacionadas con el Registro Único de Comercializadores (Rucom).

[175] Artículo 2.2.5.6.1.1.1.

[176] Artículo 2.2.5.1.5.4. y 2.2.5.1.5.5.

[177] Artículo 2.2.5.1.5.3.

[178] Artículo 2.2.5.5.1.1.

[179] De hecho, mediante Resolución 40599 de 2015, el Ministerio de Minas y Energía adoptó un Glosario Técnico Minero mucho más rico en su contenido, que las categorías enlistadas en este cuadro. Disponible en https://www.anm.gov.co/sites/default/files/res_40599_15_glosario_tecnico_minero.pdf

[180] Para un ejemplo en sede de tutela, ver el caso de Marmato. Sentencia SU-133 de

2017. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[181] “Los mineros han tratado de legalizar su actividad, pero los requisitos exigidos son prácticamente imposibles de cumplir, toda vez que en la mayoría de los casos el territorio ya ha sido concesionado. El fracaso de estos procesos se refleja en las cifras mencionadas en la reseña legal de este documento” Defensoría del Pueblo (2015). La minería sin control: Un enfoque desde la vulneración de los Derechos Humanos. Bogotá: 2015. Pág. 230. Disponible en http://www.defensoria.gov.co/public/pdf/InformedeMinerIa2016.pdf

[182] Ibíd. pág. 210. Este informe presenta los siguientes datos sobre formalización, para sustentar su afirmación:

Programa

Radicadas

Rechazadas

En estudio

Otorgadas

Programa legalización (Ley 141 de 1994).

3.006

S/I

900

Programa de legalización de minería de hecho. (Art. 165, Ley 685 de 2001).

3.395

2.809

225

361

Programa de formalización de minería tradicional (Ley 1382/10, Decreto 933 de 2013).

8.499

4.877

3.621

1

Total

14.900

1.262

[183] Con anterioridad, la Sentencia T-095 de 2015. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, ya había avanzado en esta dirección al definir la “minería ilegal o de hecho”, en lo siguientes términos: “Son todas aquellas actividades de exploración y explotación minera que cuentan con las siguientes características: (i)no cuentan con título minero; (ii) no se encuentran inscritas en el Registro Minero Nacional; o (iii) a pesar de contar con título minero, se ejecuta por fuera del área delimitada en la licencia. Por lo general, es ejercida por personas que tradicionalmente se han dedicado a la actividad minera y no han logrado la legalización de su trabajo debido a las dificultades en el cumplimiento de los requisitos para el efecto, sumado a las limitaciones en el acceso a la tecnología, el trasporte y la educación”.

[184] El Glosario Técnico Minero expedido por el Ministerio de Minas y Energía refiere a esta última como aquella “constituida por las unidades de explotación pequeñas y medianas de propiedad individual y sin ningún tipo de registros contables.” Por su parte, la Defensoría del Pueblo ha mencionado que: “(…) se considera que el concepto de ‘minería de hecho’, en lugar del concepto de ‘minería ilegal’, refleja de una mejor manera la realidad social de las personas que ejercen esta actividad con cierto tiempo de antelación y como medio de subsistencia y que, en muchos casos, no han logrado regularizar o legalizar sus actividades debido a las dificultades en el cumplimiento de los requisitos exigidos por las autoridades mineras y ambientales para tal fin, aunado a los obstáculos tecnológicos, educativos y de distancias geográficas que deben suplir estas comunidades para tener acceso a la información”. Defensoría del Pueblo, Op.cit, pág. 22.

[185] Sentencia C-259 de 2016. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[186] Refiriéndose a la situación ambiental del Río Atrato, en el pacífico Colombiano, la Corte constató que “La minería ilegal (mecanizada) ha desplazado poco a poco a la minería artesanal tal como la trabajaban ancestralmente las comunidades desde la colonia” Sentencia T-622 de 2016. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

[187] Sentencia T-204 de 2014. MP. Alberto Rojas Ríos.

[188] Departamento Nacional de Planeación (2016). Impactos del uso del mercurio en Colombia. Agosto de 2016. Resumen disponible en https://www.dnp.gov.co/Paginas/%E2%80%9CTambi%C3%A9n-tenemos-que-hacer-la-paz-con-la-naturaleza-porque-el-mercurio-sigue-causando-estragos%E2%80%9D-Sim%C3%B3n-Gaviria-Mu%C3%B1oz.aspx

[189] Ibídem.

[190] Es lo que se conoce a nivel internacional como una regulación “from cradle-to-grave”, es decir desde la “cuna a la tumba”. Ver https://www.encyclopedie-environnement.org/en/society/the-minamata-convention-on-mercury/ Consultado el 27 de mayo de 2019.

[191] Tales como cloruro de mercurio (I) o calomelanos, óxido de mercurio (II), sulfato de mercurio (II), nitrato de mercurio (II), mineral de cinabrio y sulfuro de mercurio.

[193] Es decir todo Estado que efectivamente haya suscrito y ratificado el Convenio de Minamata.

[194] Sentencia C-703 de 2010. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo: “Los principios que guían el derecho ambiental son los de prevención y precaución, que persiguen, como propósito último, el dotar a las respectivas autoridades de instrumentos para actuar ante la afectación, el daño, el riesgo o el peligro que enfrenta el medio ambiente, que lo comprometen gravemente, al igual que a los derechos con él relacionados. Así, tratándose de daños o de riesgos, en los que es posible conocer las consecuencias derivadas del desarrollo de determinado proyecto, obra o actividad, de modo que la autoridad competente pueda adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzcan, con el fin de reducir sus repercusiones o de evitarlas, opera el principio de prevención que se materializa en mecanismos jurídicos tales como la evaluación del impacto ambiental o el trámite y expedición de autorizaciones previas, cuyo presupuesto es la posibilidad de conocer con antelación el daño ambiental y de obrar, de conformidad con ese conocimiento anticipado, a favor del medio ambiente; en tanto que el principios de precaución o tutela se aplica en los casos en que ese previo conocimiento no está presente, pues tratándose de éste, el riesgo o la magnitud del daño producido o que puede sobrevenir no son conocidos con anticipación, porque no hay manera de establecer, a mediano o largo plazo, los efectos de una acción, lo cual tiene su causa en los límites del conocimiento científico que no permiten adquirir la certeza acerca de las precisas consecuencias de alguna situación o actividad, aunque se sepa que los efectos son nocivos”.

[195] A menos que medie un consentimiento por escrito y que el Estado haya adoptado medidas para garantizar la protección de la salud humana y el medio ambiente. Convenio de Minamata, artículo 3.6.b.

[196] Convenio de Minamata, artículo 2.f.

[197] Artículo 4.2. “Como alternativa a lo dispuesto en el párrafo 1, una Parte podría indicar, en el momento de la ratificación o en la fecha de entrada en vigor de una enmienda del anexo A para ella, que aplicará medidas o estrategias diferentes en relación con los productos incluidos en la parte I del anexo A. La Parte solamente podrá optar por esta alternativa si puede demostrar que ya ha reducido a un nivel mínimo la fabricación, la importación y la exportación de la gran mayoría de los productos incluidos en la parte I del anexo A y que ha aplicado medidas o estrategias para reducir el uso de mercurio en otros productos no incluidos en la parte I del anexo A en el momento en que notifique a la Secretaría su decisión de usar esa alternativa. Además, una Parte que opte por esta alternativa:

a) Presentará un informe a la Conferencia de las Partes, a la primera oportunidad, con una descripción de las medidas o estrategias adoptadas, incluida la cuantificación de las reducciones alcanzadas;

b) Aplicará medidas o estrategias destinadas a reducir el uso de mercurio en los productos incluidos en la parte I del anexo A para los que todavía no haya obtenido un nivel mínimo;

c) Considerará la posibilidad de aplicar medidas adicionales para lograr mayores reducciones; y

d) No tendrá derecho a hacer uso de exenciones de conformidad con el artículo 6 para ninguna categoría de productos a la cual aplique esta alternativa.

A más tardar cinco años después de la entrada en vigor del Convenio, la Conferencia de las Partes, dentro del proceso de examen establecido en el párrafo 8, examinará los progresos y la eficacia de las medidas adoptadas de conformidad con el presente párrafo".

[198] Se excluyen "los procesos en los que se utilizan productos con mercurio añadido [y] los procesos de fabricación de productos con mercurio añadido [y] los procesos en que se traten desechos que contengan mercurio". Artículo 5.1.

[199] Folio 267.

[200] Ibídem.

[201] Departamento Nacional de Planeación (2016). Impactos del uso del mercurio en Colombia. Agosto de 2016. Resumen disponible en https://www.dnp.gov.co/Paginas/%E2%80%9CTambi%C3%A9n-tenemos-que-hacer-la-paz-con-la-naturaleza-porque-el-mercurio-sigue-causando-estragos%E2%80%9D-Sim%C3%B3n-Gaviria-Mu%C3%B1oz.aspx

[202] Sentencia C-643 de 2000. MP. Álvaro Tafur Galvis.

[203] Sentencia SU-133 de 2017. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[204] Sentencia C-891 de 2002. MP. Jaime Araujo Rentería.

[205] Sentencia C-366 de 2011. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[206] Sentencia C-175 de 2009. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[207] Sentencia C-366 de 2011. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[208] Ver capítulo 3.2.

[209] Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya. A/HRC/12/34. 15 de julio de 2009.

[210] Sentencia SU-133 de 2017. MP. Luis Ernesto Vargas Silva. Allí se explican decisiones

como la participación de una comunidad de pescadores y campesinos cuya subsistencia se vio comprometida por cuenta de los efectos ambientales de la construcción de la hidroeléctrica Urrá I (Sentencia T-194 de 1999. MP. Carlos Gaviria Díaz); la situación de unos pescadores de Barlovento, a raíz de la prohibición de la pesca artesanal en áreas protegidas del Parque Nacional Tayrona, en particular en la Bahía Gayraca, y el posterior decomiso de sus redes de pesca (Sentencia T-606 de 2015. MP. Jorge Iván Palacio Palacio), entre otros.

[211] Sentencia C-389 de 2016. María Victoria Calle Correa.

[212] A nivel internacional, el principio 10 de la Declaración de Río reconoce la importancia de la participación ciudadana en asuntos ambientales: "el mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos".

El Convenio de Diversidad Biológica, ratificado por Ley 165 de 1994, en su principio 1º señala que "la elección de los objetivos de la gestión de los recursos de tierras, hídricos y vivos debe quedar en manos de la sociedad", el principio 2º establece que "la gestión debe estar descentralizada al nivel apropiado más bajo" y el Principio 12 determina que "en el enfoque por ecosistemas deben intervenir todos los sectores de la sociedad y las disciplinas científicas pertinentes". Ibíd. Sobre la participación ciudadana en temas ambientales ver Sentencia SU-133 de 2017. MP. Luis Ernesto Vargas Silva y T-095 de 2015. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[213] Sentencia C-259 de 2016. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[214] United Nations Environment Programme, UNEP (2013). Mercury: Time to act. Pág.6. Disponible en

http://cwm.unitar.org/cwmplatformscms/site/assets/files/1254/mercury_timetoact.pdf

[215] Clifford, Martin J (2014). Future strategies for tackling mercury pollution in the artisanal gold mining sector: Making the Minamata Convention work. Futures. Volume 62, Part A, October 2014, Pages 106-112

[216] Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo – PNUD (2012).Colección Cuadernos Informe de Desarrollo Humano. Afrocolombianos: sus territorios y condiciones de vida. Bogotá, Colombia: PNUD, 2011. Pág. 48. Disponible en

https://www.undp.org/content/dam/colombia/docs/DesarrolloHumano/undp-co-cuadernoafro-2012.pdf

[217] Refiriéndose al caso Peruano, que también resulta ilustrativo para Colombia, ver Buccella, Alina (2014). Can the Minamata Convention on Mercury Solve Peru's Illegal

Artisanal Gold Mining Problem? Yearbook of international Environmental Law, Vol. 24, No. 1 (2014), pp. 166–187. En Colombia aparece incluso consagrado legalmente la figura del "Chatarrero", como aquel que busca entre los residuos que han dejado otros mineros, un eventual gramo de oro.

[218] En la Sentencia T-622 de 2016. MP. Jorge Iván Palacio Palacio, la Corte pudo constatar directamente el devastador impacto de la minería en el Río Atrato.

[219] Clifford, Martin J (2014). Op. Cit. pág.109

[220] Rubiano, Sebastián (2018). Mercurio y minería de oro en los países del Bioma Amazónico: Diagnóstico de flujos comerciales, información científica y respuestas de política. Con base en trabajo previamente presentado a: Fundación Gaia Amazonas, WWF Colombia y Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente – PNUMA. Pág.84.

Disponible en www.gaiaamazonas.org/recursos/publicaciones/libro/94

[221] En la Sentencia C-389 de 2016. MP. María Victoria Calle Correa, se explicó detalladamente esta postura: "Dos decisiones recientes tienen especial relevancia en la comprensión de la participación ciudadana en materia ambiental. De una parte, el caso T-348 de 2012, en el que una comunidad de pescadores argumentaba que la construcción de una obra pública afectaba su modo de vida y su principal actividad productiva, y que esta fue tomada sin permitirles participar directamente, en espacios adecuados, y tratándose de un tema que, sin duda, tenía una repercusión directa sobre su proyecto vital. La Corte dio la razón a los accionantes y explicó la relevancia de la participación en la construcción de las políticas públicas, especialmente, en aquellas relacionadas con temas de naturaleza ambiental // Posteriormente, en la sentencia T-294 de 2014 la Corte analizó el caso en el que se discutía la imposición de un relleno sanitario a un conjunto de comunidades, debido a las cargas que ello suponía para su bienestar y calidad de vida, sin que se hubieran arbitrado espacios de participación adecuados, suficientes y efectivos para los afectados // En esta providencia, la Sala Primera explicó que las decisiones destinadas a la prestación de servicios públicos tienen costos y beneficios y añadió que, cuando estos no se distribuyen de manera equitativa se generan problemas de justicia, de donde surge la expresión "justicia ambiental", concepto que designa "el tratamiento justo y la participación significativa de todas las personas independientemente de su raza, color, origen nacional, educación o ingreso con respecto al desarrollo y la aplicación de las leyes, reglamentos y políticas ambientales".

En esa providencia, sostuvo la Corte que el tratamiento justo supone que "ningún grupo de personas, incluyendo los grupos raciales, étnicos o socioeconómicos, debe sobrellevar desproporcionadamente la carga de las consecuencias ambientales negativas como resultado de operaciones industriales, municipales y comerciales o la ejecución de programas ambientales y políticas a nivel federal, estatal, local y tribal. Entretanto se entiende que la participación comunitaria resulta significativa cuando: (i) los residentes comunitarios potencialmente afectados tienen una oportunidad apropiada para participar en las decisiones sobre una actividad propuesta que afectará su ambiente y/o salud; (ii) la contribución del público y las preocupaciones de todos los participantes son efectivamente tenidas en cuenta y susceptibles de influir la toma de decisiones; (iii) los responsables de

decidir promueven y facilitan la participación de aquellas personas y/o grupos potencialmente afectados”

[222] La noción de justicia ambiental no resulta extraña a las autoridades colombianas. En un informe de 2012 del Ministerio de Ambiente se explicó lo siguiente: “De otro lado, la población más pobre generalmente se expone a más factores ambientales (Rauh et al, 2008); este hecho puede explicarse desde las nociones de justicia ambiental. Por justicia ambiental se hace referencia a un conjunto de conocimientos interdisciplinarios procedentes de las ciencias sociales que enlazan de manera coherente marcos conceptuales del ambiente, ecología política, teorías de justicia, legislación ambiental, gobernanza, política y planeación ambiental, desarrollo, sustentabilidad, entre otras (Schlosberg, 2007). En diversos estudios alrededor del mundo, el marco de la justicia ambiental ha permitido entender mejor la intrincada relación entre contaminación ambiental y pobreza como determinante importante de la salud infantil (Cureton, 2011), la importancia que tienen las mujeres para promover la justicia ambiental y social (Gute et al, 2009), el adecuado manejo de la biodiversidad y la protección frente a la biopiratería (Mackey & Liang, 2012), así como sus interrelaciones con el cumplimiento de los Objetivos del Milenio promulgados por la Organización de Naciones Unidas (Mitra & Rodríguez, 2010). Este marco, como se verá más adelante, permitió comprender mejor, la forma en la cual el deterioro ambiental junto a la vulnerabilidad social interactúan y se manifiestan con diferentes impactos en las diversas regiones del país”. Ministerio de Ambiente (2012). Diagnóstico Nacional de Salud Ambiental. Colombia: 2012. Pág.35.

[223] Sentencia C-389 de 2016. MP. María Victoria Calle Correa.

[224] “A partir de lo descrito, es posible establecer que el Estado tiene la obligación de formalizar la actividad minera tradicional y minera ilegal, con el propósito de canalizar sus labores en el marco del desarrollo sostenible y en estricto cumplimiento de los estándares de salud ambiental. Además, estos procesos de legalización permiten blindar a las comunidades de tradición minera frente a proyectos de exploración y explotación concesionados a grandes empresas, así como desarrollar su actividad con impactos moderados al ecosistema, de manera que se mantengan las condiciones en el goce de los derechos económicos, sociales y culturales” Sentencia T-095 de 2015. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[225] Sentencia C-259 de 2016. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[226] La Minería de hecho en Colombia. Defensoría del Pueblo, 2010. Citado en la Sentencia SU-133 de 2017. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[227] Ibídem.

[228] Sentencia C-389 de 2016. MP. María Victoria Calle Correa.

[229] Para efectos del Convenio, se entiende plomo, zinc, cobre y oro industrial.

[230] Ver Enciclopedia of the Environment (2019). The Minamata Convention. Disponible en

https://www.encyclopedie-environnement.org/en/society/the-minamata-convention-on-mercury/

[231] Para tener una idea del impacto de la contaminación en los peces de Colombia, ver Instituto Nacional de Salud y Ministerio de Salud (2015). Evaluación de riesgo de mercurio en peces de aguas continentales en Colombia. Bogotá: 2015. Disponible en https://www.ins.gov.co/Direcciones/Vigilancia/Publicaciones%20ERIA%20y%20Plaguicidas/ER%20MERCURIO%20EN%20PECES.pdf

[232] Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, artículos 26 y 31.

[233] Enciclopedia of the Environment (2019). Op. cit.

[234] Sentencia C-703 de 2010. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[235] El convenio fue aprobado en Colombia mediante la Ley 253 de 1996, declarada exequible mediante Sentencia C-377 de 1996. MP. Antonio Barrera Carbonell.

[237] Sentencia C-703 de 2010. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[238] Constitución Política, Artículo 49.

[239] Sentencia SU-133 de 2017. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[240] Folio 267.

[241] Plasmados en los artículos 9, 226 y 227 de la Constitución Política.

[242] A manera de ilustración, la Declaración de Estocolmo sobre el Derecho Humano (1972), contenía los siguientes preceptos:

“Principio 9. Las deficiencias del medio originadas por las condiciones del subdesarrollo y los desastres naturales plantean graves problemas, y la mejor manera de subsanarlas es el desarrollo acelerado mediante la transferencia de cantidades considerables de asistencia financiera y tecnológica que complemente los esfuerzos internos de los países en desarrollo y la ayuda oportuna que pueda requerirse.

Principio 20. Se deben fomentar en todos los países, especialmente en los países en desarrollo, la investigación y el desarrollo científicos referentes a los problemas ambientales, tanto nacionales como multinacionales. A este respecto, el libre intercambio de información científica actualizada y de experiencia sobre la transferencia debe ser objeto de apoyo y asistencia, a fin de facilitar la solución de los problemas ambientales; las tecnologías ambientales deben ponerse a disposición de los países en desarrollo en unas condiciones que favorezcan su amplia difusión sin que constituyan una carga económica excesiva para esos países.”

[243] PIDESC, artículo 15.1.

[244] Bosselmann, Klaus (2006). Poverty Alleviation and Environmental Sustainability through Improved Regimes of Technology Transfer. 2 Law Env’t & Dev. J. 19 (2006).

[245] Ley 1658 de 2013, artículos 6 y 7.

[246] De acuerdo con la Constitución Política, toda persona tiene el derecho de recibir información veraz e imparcial (CP, artículo 20), y a un sistema educativo que forme para la protección del ambiente (CP. artículo 67).

[247] En especial, Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006.

[248] Sentencia SU-133 de 2017. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[249] En el caso del Río Atrato, por ejemplo, una de las órdenes del fallo de tutela fue precisamente la realización de estudios toxicológicos y epidemiológicos del río Atrato, sus afluentes y comunidades. Sentencia T-622 de 2016. MP. Jorge Iván Palacio Palacio. Orden 8ª. Esto llevó a un interesante informe coordinado por el Ministerio de Salud, titulado "Evaluación del grado de contaminación por mercurio y otras sustancias tóxicas, y su afectación en la salud humana en las poblaciones de la cuenca del rio Atrato, como consecuencia de las actividades de minería" Disponible en https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/VS/PP/SA/protocolo-sentencia-t622-vcolciencias.pdf

[250] Folio 354.

[251] Constitución Política, artículos 9, 227 y 227.

[252] Constitución Política, articulo 49, y Ley Estatutaria 1751 de 2015, artículo 1.

[253] Entre muchas otras, las siguientes ssentencias han abordado el derecho fundamental a la salud con respecto a distintos grupos poblaciones considerados como de especial protección constitucional: T-208 de 2017 MP. Antonio José Lizarazo Ocampo (sobre niños, niñas y adolescentes); T-357 de 2017. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado (sobre comunidades indígenas); T-106 de 2015 MP. Gloria Stella Ortiz Delgado y T-199 de 2015. MP. María Victoria Calle Correa (sobre comunidades mineras en circunstancias de debilidad manifiesta).

[254] Sentencia C-313 de 2014. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[255] Estos Planes generales son diferentes al Plan de Acción Nacional que prevé el Convenio para el tema específico de la extracción de oro artesanal y en pequeña escala (artículo 7 y anexo C).

[256] Compilación de directrices relativas a la forma y el contenido de los informes que deben presentar los estados partes en los tratados internacionales de derechos humanos. Informe del Secretario General. HRI/GEN/2/Rev.6. 3 de junio de 2009. párr. 25.

[257] Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969). Preámbulo y artículo 26.

[258] Sentencia C-048 de 2018. MP. Cristina Pardo Schlesinger.

[259] Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969). Arts. 11-17.

[260] Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969). Arts. 19-23.

[262] Para más información sobre el origen de esta enfermedad y sus consecuencias ver, https://www.minamatadiseasemuseum.net/10-things-to-know

[263] García C., et al (ed.) (2017). El Convenio de Minamata: así actúa Colombia frente al Mercurio. Pág.22.

[264] Buccella, Alina (2014). Can the Minamata Convention on Mercury Solve Peru's Illegal Artisanal Gold Mining Problem? Yearbook of international Environmental Law, Vol. 24, No. 1 (2014), pp. 166–187. Pág.169.