

PROYECTO DE LEY NO. _____ DE 2018 SENADO

“Por medio de la cual se estipulan algunas derogaciones a la ley 141 de 1994, 685 de 2001 y a los decretos 1056 de 1953 y 1333 de 1986, y se dictan otras disposiciones”

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 1º. Deróguese el inciso 1º del artículo 16 del Decreto 1056 de 1953.

Artículo 2º. Elimínese del inciso 2º del artículo 16 del decreto 1056 de 1993 la frase *“El petróleo crudo colombiano quedará también exento, durante el mismo plazo de los primeros treinta (30) años de cada explotación, de cualquier impuesto de carácter especial que grave; ese producto exclusivamente”*, en consecuencia, el artículo 16 del decreto 1056 de 1953 quedará así:

ARTÍCULO 16

El petróleo crudo y sus derivados obtenidos de las explotaciones establecidas de acuerdo con las Leyes 37 de 1931, 160 de 1936 y del presente Código, quedan exentos de todo impuesto de exportación durante los primeros treinta (30) años de la respectiva explotación.

Las exportaciones de petróleo no requerirán permiso escrito de la Oficina de Registro de Cambios, ni será obligatorio reintegrar al país la moneda extranjera proveniente de tales exportaciones; pero el Gobierno podrá exigir, cuando así lo aconsejare la situación de la balanza de pagos, que se reintegre al país hasta la cuarta parte del producto de dichas exportaciones, reintegro que no tendrá gravamen alguno, siendo entendido que el reembolso al exterior de las sumas así reintegradas se autorizará por la Oficina de Registro de Cambios, exento del pago de todo impuesto, de acuerdo con lo establecido en este artículo.

Artículo 3º. Deróguese el literal c. del numeral 2 del artículo 259 del Decreto 1333 de 1986. El cual quedará así

Artículo 259º.- No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, continuarán vigentes:

1. Las obligaciones contraídas por el Gobierno en virtud de tratados o convenios internacionales que haya celebrado o celebre en el futuro, y las contraídas por la

Nación, los Departamentos o los Municipios, mediante contratos celebrados en desarrollo de la legislación anterior.

2. Las prohibiciones que consagra la Ley 26 de 1904. Además, subsisten para los Departamentos y Municipios las siguientes prohibiciones:

a) La de imponer gravámenes de ninguna clase o denominación a la producción primaria, agrícola, ganadera y avícola, sin que se incluyan en esta prohibición las fábricas de productos alimenticios o toda industria donde haya un proceso de transformación por elemental que éste sea;

b) La de gravar los artículos de producción Nacional destinados a la exportación;

c) Derogado por la presente ley

d) La de gravar con el impuesto de industria y comercio los establecimientos educativos públicos, las entidades de beneficencia, las culturales y deportivas, los sindicatos, las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, los partidos políticos y los hospitales adscritos o vinculados al sistema Nacional de salud, salvo lo dispuesto en el artículo 201 de este Código;

e) La de gravar la primera etapa de transformación realizada en predios rurales cuando se trate de actividades de producción agropecuaria, con excepción de toda industria donde haya una transformación por elemental que ésta sea; y,

f) La de gravar las actividades del Instituto de mercadeo Agropecuario, IDEMA. Declarado exequible. Sentencia C-335 agosto 1 de 1996. Corte Constitucional. Magistrado Ponente doctor Jorge Arango Mejía.

Artículo 4°. Elimínese el artículo 27 de la Ley 141 de 1994 y demás disposiciones consagradas dentro de la mencionada ley que sean concordantes con la exención.

Artículo 5°. Elimínese el artículo 231 de la Ley 685 de 2001 y demás disposiciones que prohíban a las entidades territoriales gravar la actividad de exploración y explotación minera y petrolera.

Artículo 6°. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las que le sean contrarias.

JAIME RODRIGUEZ CONTRERAS

Representante a la Cámara
Departamento del Meta

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS AL PROYECTO DE LEY NO. _____ DE 2018

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El congreso de la República está facultado constitucionalmente por el artículo 150 numeral 1 para derogar las leyes que sean incompatibles con el actual ordenamiento jurídico o que resulten obsoletas, es en este sentido que se presenta el presente proyecto de ley.

Desde la expedición del Decreto 1056 de 1953 *“Por medio del cual se expide el Código de Petróleos”*, la actividad petrolera ha estado protegida de la imposición de toda clase de impuestos departamentales y municipales, incluido el Impuesto de Industria y Comercio. El artículo 16 *Ibídem* en su momento estableció: *“La exploración y explotación del petróleo, el petróleo que se obtenga, sus derivados y su transporte, las maquinarias y demás elementos que se necesitare para su beneficio y para la construcción y conservación de refinerías y oleoductos, quedan exentos de toda clase de impuestos departamentales y municipales, directos o indirectos, lo mismo que del impuesto fluvial”* (subrayado fuera del texto)

Con la entrada en vigencia de la Ley 14 de 1983 *“Por la cual se fortalecen los fiscos de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones”*, se consagró en el artículo 27° de la Ley 141 de 1994¹ la prohibición por parte de las Entidades Territoriales de establecer gravámenes a la explotación de los recursos naturales no renovables. Este último artículo que adoptaba una disposición legal existente desde hacía más de 100 años², en una época en la que los yacimientos de petróleo eran entonces tratados como minas; generó que los Gobiernos Locales adoptaran una interpretación que partía de una regla general y era la de considerar la actividad petrolera como una actividad susceptible de ser gravada con el Impuesto de Industria y Comercio, y sólo probando que el municipio percibía más regalías que lo que haría por el ICA, la actividad no estaría sujeta a tal tributo³.

Posteriormente, y mediante el artículo 229⁴ de la Ley 685 de 2001 *“Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones”*, tal controversia quedó

¹ Ley 141 de 1994. Artículo 27. *“PROHIBICIÓN A LAS ENTIDADES TERRITORIALES. Salvo las previsiones contenidas en las normas legales vigentes, las entidades territoriales no podrán establecer ningún tipo de gravamen a la explotación de los recursos naturales no renovables”*.

² Ley 26 de 1904.

³ Tomado del Libro: *“Participación Estatal en Proyectos Mineros y Petróleos”*. Dr. Luz María Jaramillo Mejía – Socia Directora de Impuestos – Ernst & Young.

⁴ Ley 685 de 2001.

“Artículo 229. INEXEQUIBLE. Incompatibilidad. La obligación de pagar regalías sobre la explotación de recursos naturales no renovables, es incompatible con el establecimiento de impuestos nacionales, departamentales y municipales sobre esa misma actividad, sean cuales fueren su denominación, modalidades y características.

prácticamente solucionada al consagrarse de manera inequívoca que la obligación de pagar regalías sobre la explotación de recursos naturales no renovables, dentro de las que se incluye el petróleo, era incompatible con el establecimiento de impuestos nacionales, departamentales y municipales sobre esa misma actividad.

Sin embargo, el pronunciamiento de la Honorable Corte Constitucional hecho a través de la Sentencia C-1071 de 2003⁵, cambió radicalmente esta prohibición, pues al declarar inexecutable la incompatibilidad señalada en el artículo 229 de la Ley 685 de 2001, permitió que la posibilidad de establecer impuestos y regalías sobre la explotación petrolera y minera fuera compatible, siempre que así lo determinara a su buen juicio el legislador. Sobre el particular, vale la pena traer a colación algunos de los apartes de esta Sentencia:

“... Desde que tuvo oportunidad de comparar la naturaleza jurídica de los impuestos y de las regalías, la Corte sostuvo que se trataba de cargas económicas distintas. En la Sentencia C-227 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), la Corte afirmó que a pesar de ser obligaciones que tienen los particulares con el Estado, impuestos y regalías tienen fundamentos constitucionales, y finalidades distintas. Mientras los impuestos son consecuencia del poder de imperio del Estado, que a través de la ley les impone a los particulares el deber - unilateral - de contribuir a la financiación de sus gastos e inversiones, consagrado en el numeral 9º del artículo 95, la obligación de pagar regalías tiene su fundamento en los artículos 332 y 360 de la Constitución. En esa medida, el pago de regalías constituye una contraprestación por la explotación de recursos naturales no renovables que son de propiedad del Estado (...) la Corte también sostuvo que la obligación de pagar regalías igualmente era consecuencia del desgaste ambiental producido por el agotamiento de los recursos no renovables

(...)

Los impuestos y las regalías son perfectamente compatibles desde el punto de vista constitucional, pues no existe una disposición constitucional expresa que los prohíba. Por el contrario en un Estado democrático de derecho, es al legislador a quien corresponde determinar que hechos o actividades sujeta al pago de impuestos, conforme a la potestad impositiva general, consagrada en el numeral 12 del Artículo 150 de la Carta. Por lo tanto, corresponde al legislador determinar si grava o no la explotación minera al tiempo con las regalías que son de cobro obligatorio en todos los casos, independientemente de la titularidad de los recursos explotados (...)

a juicio de esta Corporación, el legislador desconoció las diferencias jurisprudencialmente reconocidas entre dichas figuras, y como

Lo anterior sin perjuicio de los impuestos que el Congreso fije para otras actividades económicas”.

⁵ Corte Constitucional – Sentencia C-1071 del 13 de noviembre de 2003, Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil.

consecuencia de ello, los consideró incompatibles, cuando es la propia Constitución la que permite no sólo su establecimiento, sino también, al mismo tiempo, su cobro.

(...)

No es evidente la razón por la cual el Congreso pretendió limitar su potestad impositiva, ni tampoco es plausible la razón por la cual intentó restringir expresamente la potestad tributaria de las entidades territoriales, si de todos modos debe autorizarlas expresamente para ejercerla. Por el contrario, encuentra la Corte, que en un Estado democrático de derecho, es obligación del legislador determinar qué hechos o actividades sujeta al pago de impuestos, conforme a la potestad impositiva general, consagrada en el numeral 12 del artículo 150 de la Constitución y, por lo mismo, no puede, cuando el Texto Superior no lo hace, mediante ley ordinaria prohibir el ejercicio de una función constitucionalmente asignada. Ello, sin discusión, implicaría el desconocimiento del artículo 6° Superior, según el cual, los servidores públicos deben obrar de conformidad con sus funciones y, adicionalmente, conllevaría una reforma al contenido de la Carta Fundamental que, explícitamente, no impide el ejercicio de la potestad impositiva general, para gravar determinados bienes o actividades económicas”

FINALIDAD DEL PROYECTO

Ante la posibilidad legal que existe de que las autoridades municipales puedan gravar con el impuesto de Industria y Comercio a las compañías petroleras que se encuentren operando en su jurisdicción, independientemente de si ellas a su vez, se encuentren pagando regalías a dicho municipio, el presente proyecto de ley, pretende derogar las exenciones tributarias de la “actividad minera”, para con ello generar los ingresos que posibiliten cumplir los fines esenciales del Estado Social de Derecho.

El Impuesto de Industria y Comercio, constituye una de las principales fuentes de ingresos de las administraciones locales, además, la actividad minera es una de las principales fuentes de desarrollo del Gobierno Nacional; la eliminación de la prohibición de gravar con el impuesto de industria y comercio a la actividad minera posibilita aumentar los ingresos a los Entes Territoriales para que estos puedan aumentar la inversión social y llevar a cabo obras de interés social.

Es de recordar que la actividad minera está obligada a reportar regalías por su actividad, pero dicha obligación es diferente al pago del Impuesto de Industria y Comercio, por cuanto, la primera se sustenta en la explotación de recursos no renovables del Estado y la sostenibilidad del impacto ambiental, y la segunda tiene la finalidad de contribuir con los gastos e inversiones del Estado, especialmente, es destinado a los diferentes servicios públicos y necesidades de las comunidades que pertenecen al municipio o distrito que lo recauda, razón por

la cual, no son incompatibles o excluyentes tal como lo establece la corte constitucional en la sentencia C-1071 de 2003.

... “En términos económicos y ecológicos, las regalías que el Estado puede cobrar por la explotación de recursos privados, tienen su fundamento en la necesidad de corregir y compensar algunas de las externalidades negativas que se producen como consecuencia de la explotación de recursos no renovables. Por supuesto, además de las anteriores, la regalía que pagan los particulares por la explotación de recursos estatales puede tener un fundamento adicional, que es admisible constitucionalmente, como lo es la contraprestación por la explotación de un bien de propiedad del Estado”.

Dado que podría argumentarse que la actividad minera, entre ella la exploración y explotación petrolera, ya está aportando para el desarrollo económico del país a través de las regalías y que la imposición del impuesto de Industria y Comercio se entendería como una doble tributación injustificada la Corte aclara en la misma sentencia que: *“no existe una disposición constitucional expresa que los prohíba. Por el contrario, en un Estado democrático de derecho, es al legislador a quien corresponde determinar qué hechos o actividades sujetas al pago de impuestos, conforme a la potestad impositiva general, consagrada en el numeral 12 del artículo 150 de la Carta. Por lo tanto, corresponde al legislador determinar si grava o no la explotación minera al tiempo con las regalías, que son de cobro obligatorio en todos los casos, independientemente de la titularidad de los recursos explotados”.*

Así las cosas, es discrecionalidad de esta célula legislativa gravar las actividades mineras que han estado exentas del pago del impuesto de industria y comercio.

“... Desde que tuvo oportunidad de comparar la naturaleza jurídica de los impuestos y de las regalías, la Corte sostuvo que se trataba de cargas económicas distintas. En la Sentencia C-227 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), la Corte afirmó que a pesar de ser obligaciones que tienen los particulares con el Estado, impuestos y regalías tienen fundamentos constitucionales, y finalidades distintas. Mientras los impuestos son consecuencia del poder de imperio del Estado, que a través de la ley les impone a los particulares el deber - unilateral - de contribuir a la financiación de sus gastos e inversiones, consagrado en el numeral 9º del artículo 95, la obligación de pagar regalías tiene su fundamento en los artículos 332 y 360 de la Constitución. En esa medida, el pago de regalías constituye una contraprestación por la explotación de recursos naturales no renovables que son de propiedad del Estado (...) la Corte también sostuvo que la obligación de pagar regalías igualmente era consecuencia del desgaste ambiental producido por el agotamiento de los recursos no renovables

(...)

Los impuestos y las regalías son perfectamente compatibles desde el punto de vista constitucional, pues no existe una disposición constitucional expresa que los prohíba. Por el contrario en un Estado democrático de derecho, es al legislador a quien corresponde determinar que hechos o actividades sujeta al pago de impuestos, conforme a la potestad impositiva general, consagrada en el numeral 12 del Artículo 150 de la Carta, Por lo tanto, corresponde al legislador determinar si grava o no la explotación minera al tiempo con las regalías que son de cobro obligatorio en todos los casos, independientemente de la titularidad de los recursos explotados (...)

a juicio de esta Corporación, el legislador desconoció las diferencias jurisprudencialmente reconocidas entre dichas figuras, y como consecuencia de ello, los consideró incompatibles, cuando es la propia Constitución la que permite no sólo su establecimiento, sino también, al mismo tiempo, su cobro.

(...)

No es evidente la razón por la cual el Congreso pretendió limitar su potestad impositiva, ni tampoco es plausible la razón por la cual intentó restringir expresamente la potestad tributaria de las entidades territoriales, si de todos modos debe autorizarlas expresamente para ejercerla. Por el contrario, encuentra la Corte, que en un Estado democrático de derecho, es obligación del legislador determinar qué hechos o actividades sujeta al pago de impuestos, conforme a la potestad impositiva general, consagrada en el numeral 12 del artículo 150 de la Constitución y, por lo mismo, no puede, cuando el Texto Superior no lo hace, mediante ley ordinaria prohibir el ejercicio de una función constitucionalmente asignada. Ello, sin discusión, implicaría el desconocimiento del artículo 6° Superior, según el cual, los servidores públicos deben obrar de conformidad con sus funciones y, adicionalmente, conllevaría una reforma al contenido de la Carta Fundamental que, explícitamente, no impide el ejercicio de la potestad impositiva general, para gravar determinados bienes o actividades económicas”

En conclusión, Desde que tuvo oportunidad de comparar la naturaleza jurídica de los impuestos y de las regalías, la Corte sostuvo que se trataba de cargas económicas distintas. En la Sentencia C-227 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), la Corte afirmó que a pesar de ser obligaciones que tienen los particulares con el Estado, impuestos y regalías tienen fundamentos constitucionales, y finalidades distintas. Mientras los impuestos son consecuencia del poder de imperio del Estado, que a través de la ley les impone a los particulares el deber - unilateral - de contribuir a la financiación de sus gastos e inversiones, consagrado en el numeral 9° del artículo 95, la obligación de pagar regalías tiene su fundamento en los artículos 332 y 360 de la Constitución. En esa medida, el pago de regalías constituye una contraprestación por la explotación de recursos naturales no renovables que son de propiedad del Estado (...) la Corte también sostuvo que la obligación de pagar regalías igualmente era consecuencia del

desgaste ambiental producido por el agotamiento de los recursos no renovables

(...)

Los impuestos y las regalías son perfectamente compatibles desde el punto de vista constitucional, pues no existe una disposición constitucional expresa que los prohíba. Por el contrario en un Estado democrático de derecho, es al legislador a quien corresponde determinar que hechos o actividades sujeta al pago de impuestos, conforme a la potestad impositiva general, consagrada en el numeral 12 del Artículo 150 de la Carta, Por lo tanto, corresponde al legislador determinar si grava o no la explotación minera al tiempo con las regalías que son de cobro obligatorio en todos los casos, independientemente de la titularidad de los recursos explotados (...)

a juicio de esta Corporación, el legislador desconoció las diferencias jurisprudencialmente reconocidas entre dichas figuras, y como consecuencia de ello, los consideró incompatibles, cuando es la propia Constitución la que permite no sólo su establecimiento, sino también, al mismo tiempo, su cobro.

(...)

No es evidente la razón por la cual el Congreso pretendió limitar su potestad impositiva, ni tampoco es plausible la razón por la cual intentó restringir expresamente la potestad tributaria de las entidades territoriales, si de todos modos debe autorizarlas expresamente para ejercerla. Por el contrario, encuentra la Corte, que en un Estado democrático de derecho, es obligación del legislador determinar qué hechos o actividades sujeta al pago de impuestos, conforme a la potestad impositiva general, consagrada en el numeral 12 del artículo 150 de la Constitución y, por lo mismo, no puede, cuando el Texto Superior no lo hace, mediante ley ordinaria prohibir el ejercicio de una función constitucionalmente asignada. Ello, sin discusión, implicaría el desconocimiento del artículo 6° Superior, según el cual, los servidores públicos deben obrar de conformidad con sus funciones y, adicionalmente, conllevaría una reforma al contenido de la Carta Fundamental que, explícitamente, no impide el ejercicio de la potestad impositiva general, para gravar determinados bienes o actividades económicas

Así las cosas, las regalías y el Impuesto de Industria y Comercio son cargas económicas distintas que difieren igualmente en su fundamento constitucional. En conclusión, la eliminación de la prohibición de gravar con el impuesto de industria y comercio a la actividad minera posibilita aumentar los ingresos a los Entes Territoriales para que estos puedan aumentar la inversión social y llevar a cabo obras de interés social y, por tanto, es al legislador a quien le corresponde gravar la explotación conforme a la potestad impositiva general, consagrada en el numeral 12 del Artículo 150 de la Carta.

Cordialmente,

JAIME RODRIGUEZ CONTRERAS

Representante a la Cámara

Departamento del Meta