



Radicado ANM No: 20191200268731

Bogotá, 28-01-2019 16:38 PM

Señor:

RESERVADO

Asunto: consulta sobre impuesto al oro

En atención a la consulta radicada en la Agencia Nacional de Minería bajo el número de radicación 20185500678172 por el traslado que realizó el Ministerio de Minas y Energía en el cual formuló las preguntas que se transcriben a continuación, que serán respondidas de conformidad con el orden y los términos planteados en su escrito, en los siguientes términos.

1. Indicar si el artículo 152 de la Ley 488 de 1998 se encuentra vigente

El artículo 152 de la Ley 488 de 1998 prevé lo siguiente:

"La explotación de los recursos naturales no renovables a saber, oro, plata y platino de propiedad de la Nación generarán una regalía y en las minas de reconocimiento de propiedad privada un impuesto, los cuales se liquidarán sobre los precios internacionales que certifique en moneda legal el Banco de la República con las tarifas que se señalan a continuación. En ambos casos, el impuesto y la regalía se destinarán con exclusividad para los municipios productores.

Oro y plata 4% (regalía o impuesto)

Platino 4% (regalía o impuesto)

Los aspectos relacionados con la liquidación, retención, recaudo, distribución y transferencias del impuesto y demás aspectos tributarios, continuarán rigiéndose por la Ley 366 de 1997.



Radicado ANM No: 20191200268731

PARÁGRAFO. *Las regalías mínimas por la explotación de recursos naturales no renovables de propiedad nacional distintas del oro, plata y el platino, continuarán rigiéndose por la Ley 141 de 1994"*

Los apartes subrayados de la norma transcrita fueron objeto de demanda de constitucionalidad ante la Honorable Corte Constitucional al considerar la demandante que las expresiones acusadas contrarían lo dispuesto en el artículo 338 de la Constitución Política, por cuanto la norma impone un impuesto a las minas de propiedad privada sin precisar el sujeto pasivo, el hecho imponible y la base gravable, elementos esenciales del tributo que deben ser determinados o al menos determinables por la ley que los crea.

El Máximo Tribunal constitucional mediante Sentencia C-987 de 1999 M.P. Alejandro Martínez Caballero resolvió declarar exequibles las expresiones subrayadas del inciso primero y el inciso segundo del artículo 152 de la Ley 488 de 1998 demandados, con base en los siguientes fundamentos:

"(...)

En general la ley establece que el sujeto pasivo de la obligación tributaria o contribuyente es igualmente responsable de pagar el tributo; sin embargo, nada en la Constitución se opone a que, por razones de eficiencia tributaria, la ley establezca que determinadas personas, en quienes no se ha realizado el hecho gravable, se encuentren empero obligadas al pago de un tributo derivado de hechos imposables imputables a otros sujetos, con los cuales se encuentran íntimamente ligadas.

(...)

El hecho gravado, en el presente impuesto, es la extracción del metal, puesto que la explotación de la mina es la que, conforme a la norma demandada, genera el impuesto. Sin embargo, por razones de eficiencia en el control de la evasión, la ley estableció que los compradores, fundidores o procesadores eran responsables de la retención, y ese deber se materializaba y causaba, cuando esas personas reciben, adquieren o pagan esos productos. (...)

La Corte coincide con quienes consideran que el hecho gravable es claramente, en el presente caso, la extracción de los metales, y no su ulterior aprovechamiento industrial o comercial. Así, es cierto que la disposición acusada no habla expresamente de "extracción" sino de "explotación", y que esa última palabra suele hacer referencia a



Radicado ANM No: 20191200268731

múltiples actividades de beneficio económico. Sin embargo, un análisis sistemático de la expresión muestra que inequívocamente el hecho gravable es, en el presente caso, la extracción de esos metales.

(...)

En segundo término, y como bien lo destaca uno de los intervinientes, este entendimiento extractivo de la noción de explotación se refuerza si tenemos en cuenta que la presente norma, a pesar de que consagra un impuesto, se encuentra relacionada con el régimen de regalías. En efecto, la disposición establece dos mandatos: (i) ordena una regalía para la explotación de las minas de oro, plata, platino de propiedad estatal, mientras que prevé (ii), por esa misma actividad, el impuesto en las minas de propiedad privada. Esto significa que en ambos casos, la situación fáctica que genera la regalía o el impuesto es la misma: la "explotación" del recurso no renovable. Ahora bien, y tal y como lo ha señalado esta Corte en varias oportunidades, y lo precisa la Ley 141 de 1994, la labor productiva que genera la regalía es la extracción del recurso no renovable, por lo cual, es lógico concluir que el hecho gravable en el presente caso es también la extracción del oro, la plata o el platino. (...)

El deber de imponer regalías recae sobre la explotación de los recursos no renovables, que sean de propiedad del Estado. En efecto, es claro que, como lo señaló esa providencia, 'las regalías están representadas por aquello que el Estado recibe por conceder un derecho a explotar los recursos naturales no renovables de los cuáles es titular (CP art. 332), debido a que estos recursos existen en cantidad limitada.' Por ende, la explotación de las minas de propiedad privada, que pueden existir en nuestro ordenamiento jurídico (CP art. 332), no implica obligatoriamente una regalía en favor del Estado, por cuanto el Estado no es propietario de tales recursos, por lo cual bien puede la ley sujetarla a contribuciones tributarias. Por ende, en nada viola la Carta que la ley establezca como hecho tributario la extracción y explotación de esos recursos mineros, por cuanto se trata de minas de propiedad. Los elementos del impuesto sobre la explotación de minas de oro, plata y platino de propiedad privada se encuentran suficientemente determinados, por lo cual declarará la exequibilidad de las expresiones 'y en las minas de propiedad privada un impuesto', 'el impuesto y', contenidas en el artículo 152 de la Ley 488 de 1998. Igualmente, y como se vio en el fundamento 12 de esta sentencia, la Corte se vio obligada, para examinar los cargos de la demandante, a estudiar la constitucionalidad del segundo inciso de ese artículo, según el cual "los aspectos relacionados con la liquidación, retención, recaudo, distribución y transferencias del impuesto y demás aspectos tributarios, continuarán rigiéndose por la



Radicado ANM No: 20191200268731

Ley 366 de 1997". Por tal razón, la Corte declarará también la constitucionalidad de ese inciso.

(...)

La base gravable no puede ser sino el valor de la cantidad extraída, que debe ser determinado conforme a los precios internacionales que certifique el Banco de la República. En efecto, si el hecho imponible es la actividad extractiva, no se requieren muchas elucubraciones para inferir que el tributo correspondiente debe liquidarse tomando como patrón de referencia el valor de la cantidad efectivamente extraída. (...).

De acuerdo con lo expuesto, se tiene que el artículo 152 de la Ley 488 de 1998 se encuentra vigente, teniendo en cuenta que la Corte Constitucional al hacer el análisis de exequibilidad lo encontró ajustado a la Constitución Política y, no ha sido derogado por otra ley.

En conclusión, la explotación de oro, plata y platino en títulos de propiedad privada que cumplan con las condiciones normativas para su reconocimiento se encuentra gravada con un impuesto¹ y, las explotaciones de los mencionados minerales de propiedad del Estado deben pagar la regalía correspondiente, como lo expuso la Corte Constitucional en la sentencia C- 987 de 1999, transcrita parcialmente.

2. *"Determinar cuál es el porcentaje de regalías que se debe pagar por la explotación de oro, indicando si existe una discriminación con relación a la procedencia o forma de extracción de dicho mineral"*

Sea lo primero mencionar que de conformidad con lo establecido en el artículo 360 de la Constitución Política de Colombia la explotación de los recursos naturales no renovables genera a favor del Estado el pago de una contraprestación económica, denominada regalía, situación que también contempla el artículo 152 de la Ley 488 de 1998, precepto que determinó que la explotación oro, plata y platino genera para el Estado el pago de la regalía.

El valor del pago de la regalía se determina teniendo en cuenta los montos de producción explotados durante el periodo objeto de la declaración, el precio que fije el Banco de la República el primer día hábil de cada mes y el porcentaje que establecido en la norma, esto es, el cuatro por ciento (4%) para oro y plata y 5% para platino, de acuerdo con la Ley 756 de 2002.

¹ Ver conceptos Oficina Asesora Jurídica Ministerio de Minas y Energía 2016008510 del 8 de febrero de 2016 y 2016012532 del 24 de febrero de 2016.



Radicado ANM No: 20191200268731

Ahora bien, en armonía con lo expuesto, el artículo 16 de la Ley 141 de 1994, modificado por el artículo 16 de la Ley 756 de 2002, se tiene que la explotación genera a favor del Estado el valor de una regalía, sobre el valor de la producción en boca o borde de mina o pozo, según corresponda, así: para Oro y plata 4%; oro de aluvión en contratos de concesión 6% y; Platino 5%.

En conclusión, la tarifa para el pago de la regalía de la explotación de oro de propiedad del estado es del 6% para oro de aluvión en contratos de concesión y en los demás casos será del 4% del mineral explotado.

En lo anteriores términos se da respuesta a la solicitud, aclarando que la presente se emite de conformidad con lo previsto en el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015 por medio del cual se sustituyó los artículos 13 a 33 de la Parte Primera de la Ley 1437 de 2011, que en el prevé que los conceptos emitidos por las autoridades como respuesta a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Atentamente,



JUAN ANTONIO ARAUJO ARMERO
Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)

Anexos: No aplica.
Copia: No aplica
Elaboró: No aplica.
Revisó: No aplica.
Fecha de elaboración: 28-01-2019.
Número de radicado que responde: 20185500678172
Tipo de respuesta: Total.
Archivado en: Oficios OAJ