

C-691-96

Sentencia C-691/96

EMPRESAS INDUSTRIALES Y COMERCIALES DEL ESTADO-Personería propia y autonomía

Al crear y dotar a las entidades descentralizadas, el Estado las provee con una personería jurídica propia, y la autonomía administrativa y patrimonial que su carácter de descentralizadas supone, sin que por ello la personalidad jurídica estatal sufra mengua o transformación alguna, y sin que la personalidad jurídica de los nuevos entes se confunda con ella para efectos de identificar los derechos y deberes que el ordenamiento radica en cabeza de uno y otros. La personería propia y la autonomía administrativa y patrimonial, son características definitorias de lo que son entes administrativos descentralizados, así como lo son en el caso de los entes administrativos territoriales; como características que definen la naturaleza jurídica de ambas clases de entes administrativos, son permanentes; por eso, así como se diferencia entre el Estado y los demás entes territoriales al definir quién es el propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables que contiene, con iguales razones ha de diferenciarse aquél de sus empresas industriales y comerciales para los mismos efectos.

REGALIAS-Pago por entes administrativos descentralizados/ESTADO-Propiedad del suelo y subsuelo mineros/REGALIAS-Pago por Carbocol

Basta comparar la Constitución Política con los instrumentos públicos en los que constan la constitución y régimen de Carbocol, y su posterior reforma, para que resalte la desproporción en que se incurre al afirmar que se confunden sus personalidades jurídicas, y que la empresa industrial y comercial es, por su calidad de estatal, titular de derechos o prerrogativas que la Carta Política reserva expresamente para el Estado. Aún si se reduce el alcance de tan desaforada pretensión al área del Cerrejón, y únicamente se la considera en lo relativo al carbón, la propiedad sobre este recurso natural sigue siendo del Estado y no de Carbocol; las regalías correspondientes a su explotación se causan a favor del propietario del recurso, y corresponde pagarlas a quien lo explota. Ha de concluirse que la norma, no encuentra su fundamento constitucional en la pretendida confusión de la personalidad del Estado con la de una de sus empresas industriales y comerciales, para el solo fin de liberar a esta última de pagar las regalías establecidas. Carbocol es una persona jurídica diferente del Estado, y

sobre el carbón existente en el Cerrejón, sólo recibió de su creador los derechos que se transmiten a través de los títulos mineros (actos administrativos escritos mediante los cuales, con el lleno de los requisitos señalados en el Código de Minas -exigencia exceptuada para el carbón por el art. 57 de la Ley 141/94-, se otorga el derecho a explorar y explotar el suelo y el subsuelo mineros de propiedad nacional) ; es decir, sólo recibió la autorización para colocarse, legítimamente, en la situación de obligado al pago de la regalía, cuando extraiga algo de ese recurso no renovable, por sí o por medio de un tercero con el cual contrate.

TRANSFERENCIAS DE DINEROS ENTRE ENTES ESTATALES-Carácter sustancial

Las transferencias de dinero de una entidad pública a otra, son operaciones regladas, que sólo pueden hacerse de acuerdo con las normas constitucionales, legales y reglamentarias que obligan a las entidades públicas comprometidas en tales actuaciones y a los funcionarios que en ellas deben intervenir. Los dineros recaudados por el Estado deben recibir la destinación prevista en las normas vigentes, dependiendo, entre otras cosas, de la causa que legitima el recaudo.

RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES-Propiedad estatal/REGALIAS-Titularidad estatal

La Corte precisó que es el Estado -no las entidades territoriales-, el dueño de los recursos naturales no renovables y, por tanto, es él el titular del derecho sobre las regalías establecidas en la Carta Política, en donde expresamente se dice que ellas se causan “a favor del Estado”.

REGALIAS-Regulación legal

Si las regalías no constituyen tributos departamentales o municipales, ni rentas o bienes de propiedad exclusiva de los entes territoriales, entonces la regulación legal de las regalías, carece del alcance necesario para vulnerar la garantía constitucional de los bienes enumerados en esa norma constitucional.

RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES-Contrato entre Carbocol e Intercor

TRATAMIENTO DIFERENCIADO-Contrato entre Carbocol e Intercor

El medio utilizado por el legislador es adecuado para, alterar la distribución de recursos existente antes de la expedición de la Ley 141 de 1994, de modo tal que se aproxime a la que, de manera general, se estableció en esta ley como desarrollo del artículo 360 Superior. Es claro que el tratamiento legal diferente se adecua al respeto por los términos del contrato vigente. Tratar al contrato del Cerrejón Zona Norte como una pequeña explotación, cuando pertenece al otro grupo, indudablemente constituye una excepción privilegiada. Sin embargo, esa excepción no constituye una discriminación contraria al principio de igualdad ante la ley, sino la aplicación, también a Carbocol -en lo que hace al contrato con Intercor-, de la decisión general del legislador de respetar las cargas impositivas consagradas en todos los contratos vigentes al momento de expedirse la Ley 141/94.

Referencia: Expediente D-1365

Demanda de inconstitucionalidad contra unas expresiones del párrafo tercero del artículo 16 de la ley 141 de 1994, “por la cual se crea el Fondo Nacional de Regalías, la Comisión Nacional de Regalías, se regula el derecho del Estado a percibir regalías por la explotación de recursos naturales no renovables, se establecen las regalías para su distribución y se dictan otras disposiciones”.

Tema: Regalías/Carbocol

Demandante: Darío Giovanni Torregroza

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Santafé de Bogotá D.C., cinco (5) de diciembre de mil novecientos noventa y seis (1996).

I. ANTECEDENTES.

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Darío Giovanni Torregroza presenta demanda contra dos expresiones del párrafo tercero del artículo 16 de la ley 141 de 1994, por considerarlas violatorias de los artículos 13, 360 y 362 de la Constitución Política.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales estatuidos para procesos de esta índole, procede la Corte Constitucional a decidir.

II. NORMA ACUSADA.

El texto que aparece subrayado dentro de la disposición a la que pertenece, es el objeto de los cargos del actor:

LEY 141 DE 1994

POR LA CUAL SE CREA EL FONDO NACIONAL DE REGALÍAS, LA COMISIÓN NACIONAL DE REGALÍAS, SE REGULA EL DERECHO DEL ESTADO A PERCIBIR REGALÍAS POR LA EXPLOTACIÓN DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES, SE ESTABLECEN LAS REGALÍAS PARA SU DISTRIBUCIÓN Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

ARTÍCULO 16. REGALÍAS DERIVADAS DE LA EXPLOTACIÓN DE HIDROCARBUROS, CARBÓN, NÍQUEL, HIERRO, COBRE, ORO, PLATA, PLATINO, SAL, MINERALES RADIOACTIVOS Y MINERALES METÁLICOS Y NO METÁLICOS. Establécense regalías mínimas por la explotación de recursos naturales no renovables de propiedad nacional, sobre el valor de producción en boca o borde de mina o pozo, según corresponda, así:

(...)

Parágrafo 3°. En el contrato de asociación entre Carbocol e Intercor, la regalía legal será de un quince por ciento (15%) a cargo del asociado particular conforme a lo estipulado en dicho contrato, la cual se distribuirá según lo establecido en el artículo 32 de la presente ley. Carbocol únicamente continuará pagando el impuesto a la producción de carbón, el cual será distribuido en un veinticinco por ciento (25%) para el departamento productor, en un veinticinco por ciento (25%) para el municipio productor, en un veinticinco por ciento (25%) para la Corporación Autónoma Regional en cuyo territorio se efectúen las explotaciones y en un veinticinco por ciento (25%) para el CORPES Regional, o la entidad que la sustituya, en cuyo territorio se adelanten las explotaciones.

III. LA DEMANDA.

El demandante esgrime tres razones para cuestionar la constitucionalidad de los apartes acusados; ellas son:

b) Al aprobar la norma demandada, el legislador dispuso de parte de las rentas no tributarias de las entidades territoriales llamadas a participar de las regalías producidas por la extracción de carbón que adelantan Carbocol e Intercor, en abierta contradicción con la garantía consagrada en el artículo 362 del Estatuto Superior.

c) El párrafo tercero del artículo 16 de la ley 141 de 1994, establece un trato discriminatorio que viola el derecho de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta Política, puesto que exonera a Carbocol de la obligación de pagar la regalía correspondiente al carbón que explota a través de su asociada Intercor, cuando tal obligación le sería exigible a cualquier otra persona o entidad en igualdad de condiciones.

IV. INTERVENCIÓN CIUDADANA.

IV. 1. El Ministro de Hacienda y Crédito Público, actuando por medio de apoderado, presentó un escrito en el que expone las razones que, a su juicio, justifican la constitucionalidad de las expresiones acusadas. Son dos los argumentos expuestos por este interviniente:

- La nueva Constitución y la legislación que la desarrolla, han modificado sustancialmente la concepción y regulación de las regalías; sin embargo el legislador, al establecer el régimen aplicable en esta materia, debió tener en cuenta situaciones particulares, regidas por contratos celebrados de buena fe antes de 1991, y de acuerdo con la ley vigente entonces. Así, no es inconstitucional la norma que consagra el régimen de transición aplicable a “situaciones particulares que sólo de manera gradual pueden acomodarse a los nuevos mandatos constitucionales y legales” (folio 16).

- “De otra parte, las entidades territoriales perciben ingresos tanto por las regalías a cargo de Intercor (artículo 32) como por el impuesto a cargo de Carbocol (artículo 16, párrafo 3°). Lo que sucede es que estos ingresos corresponden a dos fuentes cuya naturaleza es distinta, como acaba de mencionarse” (folio 18).

IV. 2. El Ministro de Minas y Energía, a través de apoderado, expuso los argumentos que a

continuación se resumen, para justificar la constitucionalidad del precepto acusado.

- Las participaciones que en el producido de las regalías se reconocen a los departamentos y municipios, no pueden considerarse como rentas propias de esos entes territoriales, sino como rentas nacionales transferidas a ellos, pues de conformidad con los artículos 332, 360 y 361 de la Constitución Política, es el Estado el titular de las regalías mineras y petroleras. Si bien es obligación del legislador decretar esa transferencia, al hacerlo no muda el carácter de rentas del Estado que tienen esas regalías.

- “En los actos de naturaleza mixta contentiva de disposiciones y de disposiciones estatutarias, es muy importante hacer la distinción entre estas dos categorías de disposiciones, especialmente desde el punto de vista de su modificación posterior; mientras que las disposiciones contractuales benefician el régimen jurídico del contrato y no pueden ser afectadas por medio de disposiciones generales nuevas, las disposiciones estatutarias se modifican automáticamente cuando los reglamentos que las establecieron cambian”¹. En el caso que nos ocupa, el porcentaje pactado es una cláusula contractual y por tanto no puede ser modificado, el porcentaje como tal, por las leyes posteriores, la ley simplemente entra a reglamentar la destinación de esa regalía elevándola al rango legal.

IV. 3. El representante legal de Carbones de Colombia S.A. -CARBOCOL-, actuando a través de apoderado, también intervino para justificar la constitucionalidad de la norma acusada, con los argumentos que se resumen a continuación.

- Cuando el texto legal demandado, para completar su contenido material se remite a otro instrumento jurídico, v. gr. un tratado, un contrato, etc., este instrumento forma, con aquel texto, una indivisible unidad jurídica, y por tanto debe ser también conocido, analizado y valorado por el juzgador para fundamentar su fallo. En el caso que nos ocupa, el actor demandó el párrafo tercero del artículo 16, pero se olvidó de completar la proposición jurídica, y “en la teoría procesal, el fenómeno origina la llamada ineptitud sustantiva de la demanda” (folio 26).

- “Como anotación adicional a lo expuesto debe recalcar que al tomar la regalía del 15% pagada por el asociado particular por toda la producción de la mina y no sólo por la parte de ésta que corresponde a dicho asociado, en nada viola el artículo constitucional invocado por cuanto éste defirió a la ley las condiciones, modalidades y cuantías de las regalías en favor

del Estado. En el presente caso, el legislador consideró conveniente y justo que con el 15% de regalía en la explotación referida, se daría cabal cumplimiento al precepto constitucional ante citado” (folio 29).

- Las entidades estatales descentralizadas son un desdoblamiento de la persona estatal que las crea y las dota. “Sentada la anterior premisa, es fácil concluir que la obligación establecida en el art. 360 de la Carta, de pagar regalías al Estado, no puede concebirse como si también pesara sobre las empresas industriales y comerciales del mismo Estado. Estos entes no son más que formas organizativas de aquél. Si estuvieran obligadas a ese pago, este no representaría en la práctica, más que una transferencia interna de recursos que no respondería al fin retributivo que el artículo constitucional le da a la aludida contraprestación económica. La regalía se ha instituido como una contraprestación económica en favor del Estado y no a cargo de éste, así sea en su forma descentralizada de organización. Totalmente diferente es el caso de las cargas tributarias que como el impuesto, hacen de las empresas estatales sujetos tributarios por cuanto aquí su naturaleza es de carácter impositivo y no de contraprestación como sí lo es por definición constitucional, la regalía” (folio 31).

- El actor interpreta erradamente el alcance del artículo 362 de la Carta, pues es claro que la garantía allí consagrada para los entes territoriales, se refiere únicamente a las rentas propias, pero en ningún caso a los ingresos provenientes de su participación en rentas nacionales como las regalías. “El hecho de participar los entes territoriales en tales rentas nacionales, no priva al legislador de modificarlas, suprimirlas, disminuirlas o condicionarlas como a bien tenga” (folio 35).

- Para el caso presente, cuando la ley 141 de 1994, exonera del pago de regalías a los entes estatales descentralizados como Carbocol, persigue como objetivo no gravar al mismo Estado con una contraprestación que la misma Carta ha instituido en su favor por otorgar a los particulares el derecho de lucrarse de un bien como es el subsuelo minero. Ese objetivo es válido precisamente porque es la misma Constitución la que en su artículo 332 asigna a ese Estado unitario nacional, la propiedad de aquel bien fiscal y esa exoneración es razonable y proporcional al fin perseguido que es nada menos que si la explotación de tal bien la hace el mismo Estado, debe ser para éste una fuente de ingresos y no una carga pecuniaria que de pagarse, no representaría sino, como antes se dijo, una transferencia de dineros de una

entidad pública a otra u otras, sin una real y justa retribución por el agotamiento de un recurso estatal no renovable” (folio 37).

V. CONCEPTO FISCAL

Lo rinde el Procurador General de la Nación en oficio No. 1060 del 13 de agosto de 1996, el que concluye solicitando a la Corte que declare exequibles los apartes acusados del párrafo tercero del artículo 16 de la ley 141 de 1994.

Los siguientes son algunos de los argumentos en que se fundamenta dicho concepto:

- “El legislador, en uso de las atribuciones constitucionales conferidas para regular en materia de regalías, decidió expedir normas que permitieran, de manera gradual, ir acomodando las situaciones creadas con anterioridad a las nuevas exigencias constitucionales” (folio 269).
- “Siendo el Estado Colombiano el propietario del recurso natural no renovable sujeto a explotación, no es posible que se cause y se cobre a sí mismo la contraprestación que señala el inciso segundo del artículo 360 constitucional” (folio 272).

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia.

Esta Corporación es competente para decidir la presente demanda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241 numeral 4 del Estatuto Superior.

2. Examen de todo el párrafo tercero del artículo 16 de la Ley 141/94.

Como quedó expresado en el aparte de esta providencia titulado “Norma Acusada”, el actor limita sus cargos a dos expresiones que aparecen en el párrafo tercero del artículo 16 de la Ley 141/94; sin embargo, la Corte considera que no puede limitar su examen de la exequibilidad de tal norma a esos segmentos del texto legal, y debe analizar todo el párrafo tercero, puesto que, si esta Corporación encuentra fundados los cargos de la demanda u otra violación del Estatuto Superior, y limita su declaración de inexecutable a los apartes señalados por el actor, Carbocol quedaría obligada a pagar una regalía del 15%

sobre el mineral que le corresponde -porcentaje que no pactó antes de la expedición de la ley acusada y que supera al máximo contemplado en ella-, más un 5% de impuesto al carbón; en total, 20% sobre el valor del mineral extraído, que es el doble de la regalía máxima consagrada en la ley.

3. Estado y entes administrativos descentralizados frente a la regulación de las regalías.

3.1. Los entes administrativos descentralizados también son obligados al pago de regalías en favor del Estado.

Los apoderados del Ministerio de Minas y Energía y de la empresa Carbones de Colombia S.A., coinciden con el Procurador General de la Nación en aducir, en defensa de la constitucionalidad de los apartes acusados, que la ley no puede imponerle a Carbocol el pago de regalías, pues sería absurdo que éstas fuesen pagadas por el Estado, cuando es en su favor que ellas se causan. Discurren así los libelistas:

Las entidades estatales descentralizadas son un desdoblamiento de la persona estatal que los crea y los dota. “Sentada la anterior premisa, es fácil concluir que la obligación establecida en el art. 360 de la Carta, de pagar regalías al Estado, no puede concebirse como si también pesara sobre las empresas industriales y comerciales del mismo Estado. Estos entes no son más que formas organizativas de aquél. Si estuvieran obligadas a ese pago, este no representaría en la práctica, más que una transferencia interna de recursos que no respondería al fin retributivo que el artículo constitucional le dá a la aludida contraprestación económica. La regalía se ha instituído como una contraprestación económica en favor del Estado y no a cargo de éste, así sea en su forma descentralizada de organización. Totalmente diferente es el caso de las cargas tributarias que como el impuesto, hacen de las empresas estatales sujetos tributarios por cuanto aquí su naturaleza es de carácter impositivo y no de contraprestación como sí lo es por definición constitucional, la regalía” (folio 31).

Ahora bien: es cierto que las entidades estatales descentralizadas son un desdoblamiento del Estado que las crea y las dota; también lo es que las empresas industriales y comerciales del Estado hacen parte de esas entidades descentralizadas; sin embargo, de tales premisas no se siguen, lógica o jurídicamente, las consecuencias que los citados intervinientes y el representante fiscal afirman como conclusión de su raciocinio. Véase por qué:

Al crear y dotar a las entidades descentralizadas, el Estado las provee con una personería jurídica propia, y la autonomía administrativa y patrimonial que su carácter de descentralizadas supone, sin que por ello la personalidad jurídica estatal sufra mengua o transformación alguna, y sin que la personalidad jurídica de los nuevos entes se confunda con ella para efectos de identificar los derechos y deberes que el ordenamiento radica en cabeza de uno y otros. La personería propia y la autonomía administrativa y patrimonial, son características definitorias de lo que son entes administrativos descentralizados, así como lo son en el caso de los entes administrativos territoriales; como características que definen la naturaleza jurídica de ambas clases de entes administrativos, son permanentes; por eso, así como se diferencia entre el Estado y los demás entes territoriales al definir quién es el propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables que contiene (y, por ende, a favor de quién se causan las regalías correspondientes a la explotación de éstos últimos), con iguales razones ha de diferenciarse aquél de sus empresas industriales y comerciales para los mismos efectos.

Basta comparar la Constitución Política con los instrumentos públicos en los que constan la constitución y régimen de Carbocol (folios 181 a 237), y su posterior reforma (folios 39 a 91), para que resalte la desproporción en que se incurre al afirmar que se confunden sus personalidades jurídicas -así sea parcialmente-, y que la empresa industrial y comercial es, por su calidad de estatal, titular de derechos o prerrogativas que la Carta Política reserva expresamente para el Estado.

Aún si se reduce el alcance de tan desaforada pretensión al área del Cerrejón, y únicamente se la considera en lo relativo al carbón, la propiedad sobre este recurso natural sigue siendo del Estado y no de Carbocol; las regalías correspondientes a su explotación se causan a favor del propietario del recurso, y corresponde pagarlas a quien lo explota, sin importar si el título minero que legitima la exploración y explotación del recurso se denomina aporte -como en el caso de Carbocol-, concesión, permiso o licencia de exploración, puesto que a través de ninguno de ellos el Estado traslada a otro -y Carbocol lo es-, su propiedad sobre "...el suelo y subsuelo mineros de propiedad nacional"²

Así, ha de concluirse que el parágrafo 3 del artículo 16 de la Ley 141 de 1994, no encuentra su fundamento constitucional en la pretendida confusión de la personalidad del Estado con la de una de sus empresas industriales y comerciales, para el solo fin de liberar a esta última de

pagar las regalías establecidas en el artículo 360 Superior; en éste quedó claramente establecido que “la explotación de un recurso natural no renovable causará a favor del Estado, una contraprestación económica a título de regalía, sin perjuicio de cualquier otro derecho o compensación que se pacte”. Carbocol es una persona jurídica diferente del Estado, y sobre el carbón existente en el Cerrejón, sólo recibió de su creador los derechos que se transmiten a través de los títulos mineros (actos administrativos escritos mediante los cuales, con el lleno de los requisitos señalados en el Código de Minas -exigencia exceptuada para el carbón por el art. 57 de la Ley 141/94-, se otorga el derecho a explorar y explotar el suelo y el subsuelo mineros de propiedad nacional) (art. 16, Decreto 2655 de 1988, subraya fuera de texto); es decir, sólo recibió la autorización para colocarse, legítimamente, en la situación de obligado al pago de la regalía, cuando extraiga algo de ese recurso no renovable, por sí o por medio de un tercero con el cual contrate (art. 52 del Código de Minas).

3.2. La forma bajo la cual se hacen transferencias de dinero entre entes estatales tiene carácter sustancial.

También coinciden los representantes judiciales de Carbocol (folio 31) y del Ministerio de Minas y Energía (folio 246) con el Procurador General de la Nación (folio 272) en afirmar, en defensa de la constitucionalidad del párrafo demandado, que:

“...si la explotación de tal bien la hace el mismo Estado, debe ser para éste una fuente de ingresos y no una carga pecuniaria que de pagarse, no representaría sino, como antes se dijo, una transferencia de dineros de una entidad pública a otra u otras, sin una real y justa retribución por el agotamiento de un recurso estatal no renovable” (folio 37).

Al respecto hay que señalar:

a) Las transferencias de dinero de una entidad pública a otra, son operaciones regladas, que sólo pueden hacerse de acuerdo con las normas constitucionales, legales y reglamentarias que obligan a las entidades públicas comprometidas en tales actuaciones y a los funcionarios que en ellas deben intervenir (C.P. arts. 121 y 122); por lo demás, tanto los actos administrativos por medio de los cuales se deciden y ejecutan esas operaciones, como el comportamiento de los funcionarios que adelantan la gestión, están sometidos a los controles contables, fiscales, de legalidad y de constitucionalidad previstos en el

ordenamiento vigente; lejos están pues estas operaciones, de poderse tratar, como pretende el apoderado de Carbocol, como intrascendentes movimientos de dinero de uno a otro bolsillo del mismo propietario.

b) Basta comparar lo dispuesto por los artículos constitucionales 356 (situado fiscal), 357 (participación en los ingresos corrientes de la Nación) y 360 (regalías y participación de los entes territoriales), para que sea claro que los dineros recaudados por el Estado deben recibir la destinación prevista en las normas vigentes, dependiendo, entre otras cosas, de la causa que legitima el recaudo. Así, el párrafo demandado en este proceso no viola el artículo 360 Superior, a pesar de obligar a Carbocol a pagar un impuesto que la misma ley deroga para todos los demás contribuyentes, porque la distribución de lo pagado concuerda con la destinación de tales caudales a los fines previstos por el Constituyente para la aplicación de lo recibido a título de regalías; si destinara el total de lo pagado al fondo del carbón, o a otro destinatario, haciendo imposible la participación de los entes territoriales y la atención de los rubros que deben cubrirse con el fondo nacional de regalías, únicamente por este aspecto otro sería, necesariamente, el juicio sobre su exequibilidad.

Sin embargo, la aclaración de estos dos puntos no es suficiente para sustentar un juicio sobre la exequibilidad del párrafo demandado; como mínimo, debe considerarse aún si se vulneró el artículo 362 Superior, y si el legislador incurrió al expedirlo en un trato discriminatorio.

4. Presunta violación de la garantía consagrada en el artículo 362 Superior.

Por medio de la sentencia C-567 de 1995 (M.P. Fabio Morón Díaz), la Corte se pronunció sobre la constitucionalidad de los artículos 1, 4, 7, 8, 9, 10, 14, 15, 20, 27, 31, 49, 50, 54, 55, 56 y 64 de la Ley 141 de 1994 y, precisamente, en tal oportunidad la Sala Plena ratificó y desarrolló la doctrina que, sobre la garantía consagrada en el artículo 362 Superior y su relación con la participación de las entidades territoriales en las regalías del Estado, había adoptado una de sus Salas de Revisión en la sentencia T-141 de 1994 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

Al respecto, la Corte precisó que es el Estado -no las entidades territoriales-, el dueño de los recursos naturales no renovables y, por tanto, es él el titular del derecho sobre las regalías establecidas en el artículo 360 de la Carta Política, en donde expresamente se dice que ellas

se causan "...a favor del Estado...". Tanto en la sentencia T-141 de 1994, como en la C-567 de 1995, se dice:

"Las disposiciones citadas reconocen así el derecho de los departamentos y municipios productores, así como de los puertos marítimos y fluviales, de participar en las regalías que se paguen al Estado por la explotación de un recurso natural no renovable. Por regalía se ha entendido una contraprestación económica determinada a través de un porcentaje sobre el producto bruto explotado que el Estado exige como propietario de los recursos naturales no renovables¹. Ahora bien, nótese que el derecho de las entidades territoriales citadas es a participar en la regalía, esto es, a recibir un porcentaje que el Estado les cede como titular de una contraprestación económica que le ha sido pagada por los encargados de extraer el recurso mineral. En otras palabras, la Carta Política no reconoce un derecho de propiedad al departamento, al municipio productor o al puerto marítimo o fluvial sobre la regalía, puesto que, como se ha visto, las entidades territoriales del Estado, al no ser propietarias del recurso natural no renovable, tampoco lo son de los beneficios que de la extracción de los mismos se deriven" (subraya fuera de texto).

Así, la Constitución no reconoce a las entidades territoriales un derecho de propiedad sobre las regalías o parte de ellas, y

"bajo estas consideraciones, en ningún evento puede considerarse que las regalías sean tributos departamentales o municipales, ni rentas o bienes de propiedad exclusiva de las entidades territoriales en los términos de los dos incisos del artículo 362 de la Carta Política, lo cual impediría cualquier regulación legal acerca de su administración autónoma y condenaría inexorablemente a la inconstitucionalidad de la disposición normativa correspondiente y a buena parte de la acusada en el presente asunto" (Sentencia C-567).

En conclusión, no es cierto que el tercer párrafo del artículo 16 de la Ley 141 de 1994 vulnere la garantía consagrada en el artículo 362 de la Constitución Política; si las regalías no constituyen tributos departamentales o municipales, ni rentas o bienes de propiedad exclusiva de los entes territoriales, entonces la regulación legal de las regalías, carece del alcance necesario para vulnerar la garantía constitucional de los bienes enumerados en esa norma constitucional.

5. Tratamiento legal diferente.

El principio de la generalidad de la regalía, que es originado en el ordenamiento constitucional como se acaba de considerar, fue desarrollado por el legislador en el artículo 13 de la Ley 141 de 1994, en los siguientes términos:

“Artículo 13.- Generalidad de las regalías. Toda explotación de recursos naturales no renovables de propiedad del Estado genera regalías a favor de éste, sin perjuicio de cualquier otra contraprestación que se pacte por parte de los titulares de aportes mineros. Podrán ser titulares de aportes mineros los establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales o sometidas a este régimen, del orden nacional, vinculadas o adscritas al Ministerio de Minas y Energía. Estas podrán ejecutar dichas actividades y todas aquellas relacionadas, directamente o por medio de contratos con otras entidades públicas o con particulares en los términos, condiciones y con los requisitos que al respecto señalen las normas legales vigentes de minas y de petróleos” (subraya fuera de texto).

En concordancia con ese principio, el legislador estableció en el artículo 16 de la Ley 141 de 1994, una tabla de las regalías mínimas causadas a favor del Estado por la explotación de recursos naturales no renovables:

“Artículo 16.- Regalías derivadas de la explotación de hidrocarburos, carbón, níquel, hierro, cobre, oro, plata, platino, sal, minerales radioactivos y minerales metálicos y no metálicos. Establécense regalías mínimas por la explotación de recursos naturales no renovables de propiedad nacional, sobre el valor de la producción en boca o borde de mina o pozo, según corresponda, así:

Hidrocarburos..... 20%

Carbón (explotación mayor de 3 millones de toneladas anuales) 10%

Carbón (explotación menor de 3 millones de toneladas anuales) 5%

Níquel..... 12%

Hierro y cobre..... 5%

Oro y plata.....	4%
Oro de aluvión en contratos de concesión.....	6%
Platino.....	5%
Sal.....	12%
Calizas, yesos, arcillas y gravas.....	1%
Minerales radioactivos.....	10%
Minerales metálicos.....	5%
Minerales no metálicos.....	3%”

Sin embargo, en el párrafo 3 de éste artículo, el mismo legislador consagró un tratamiento excepcional para el contrato de asociación entre Carbocol e Intercor:

“Parágrafo 3°. En el contrato de asociación entre Carbocol e Intercor, la regalía legal será de un quince por ciento (15%) a cargo del asociado particular conforme a lo estipulado en dicho contrato, la cual se distribuirá según lo establecido en el artículo 32 de la presente ley. Carbocol únicamente continuará pagando el impuesto a la producción de carbón, el cual será distribuido en un veinticinco por ciento (25%) para el departamento productor, en un veinticinco por ciento (25%) para el municipio productor, en un veinticinco por ciento (25%) para la Corporación Autónoma Regional en cuyo territorio se efectúen las explotaciones y en un veinticinco por ciento (25%) para el CORPES Regional, o la entidad que la sustituya, en cuyo territorio se adelanten las explotaciones” (las expresiones demandadas aparecen con subraya).

Resulta obvio, de la comparación del artículo 16 y su párrafo tercero, que el legislador dió un trato especial al contrato de asociación entre Carbocol e Intercor, y es claro que la diferencia anotada no se explica totalmente por haber sido celebrado este contrato antes de la expedición de la Carta Política de 1991, porque el tratamiento consagrado en el párrafo demandado, también difiere del que se estableció en los párrafos 1° y 2° del mismo artículo 164, para los contratos de extracción de hidrocarburos y níquel celebrados antes de

ese evento; cotejados esos dos párrafos iniciales con el cuestionado en este proceso, resulta que:

a) Los dos primeros párrafos del artículo 16 consagran regímenes de transición en los que se respetan los porcentajes acordados en los contratos y concesiones vigentes, y se prevé la uniformidad del tratamiento una vez se cumpla el término de los actuales contratos (o sus prórrogas de manera excepcional); en cambio, en el párrafo tercero se regula una transición, sólo si se entiende que expirado el término del actual convenio, terminará también el régimen excepcional para Carbocol, así no lo haya previsto expresamente la norma acusada;

b) En cuanto hace a los contratos vigentes para la explotación de hidrocarburos y níquel, se respetan los porcentajes pactados, pero se liquidan y pagan a título de regalías; en cambio, en el párrafo tercero se hace esa conversión sólo para las obligaciones a cargo de Intercor, el contratista, porque “Carbocol únicamente continuará pagando el impuesto a la producción de carbón...”; y

c) Sólo para lo que pague Carbocol a título de impuesto a la producción de carbón, y por la duración del Contrato con Intercor, la distribución de lo producido por la explotación de carbón será diferente al régimen general de distribución consagrado en el artículo 32 de la Ley 141 de 1994.

¿Qué fin perseguía el legislador al dar a Carbocol ese tratamiento especial, relativo a uno entre muchos contratos vigentes? ¿Es legítimo tal fin? ¿Es adecuado el medio escogido -tratamiento legal diferente y económicamente favorable para una empresa industrial y comercial del Estado-, para el logro del fin seleccionado? ¿Alcanzar ese fin justifica razonablemente el recorte de las regalías del Estado y la participación de los entes territoriales en ellas?

5.1. El fin perseguido por el legislador.

Se encuentra expuesto en varias entregas de la Gaceta del Congreso: a) del viernes 28 de agosto de 1992, Año I, No. 42, pp. 1-16; b) del miércoles 7 de abril de 1993, Año II, No. 67, pp. 1-14; c) del lunes 3 de mayo de 1993, Año II, No. 108, pp. 7-10; d) del viernes 4 de junio de 1993, Año II, No. 176, pp. 1-14; e) del lunes 8 de noviembre de 1993, Año II, No. 385, pp.

1-4; y f) del miércoles 15 de diciembre de 1993, Año II, No. 459, pp. 3-11.

De la exposición de motivos, ponencias para primero y segundo debate, y del informe de la comisión accidental, se puede concluir que al desarrollar el artículo 360 Superior, en el caso del contrato entre Carbocol e Intercor, el legislador tuvo presentes dos finalidades: a) una general, común a la consideración de todos los recursos naturales no renovables actualmente en explotación, y de todos los contratos vigentes, que es el respeto por las cláusulas convenidas entre las partes, aún en casos como el del níquel, donde no cabe duda alguna a los congresistas de que Colombia está regalando su producto (Gaceta del Congreso, miércoles 7 de abril de 1993, Año II, No. 67, p. 3); y b) una especial, referente a la distribución de los recursos provenientes del pago de las regalías e impuestos causados por la explotación de carbón, puesto que su regulación ha sido modificada en varias oportunidades (desde la Ley 61 de 1979, pasando por el Decreto Extraordinario 3453 de 1983, hasta llegar a la Ley 76 de 1985), y esa regulación preexistente, cuyos efectos cumplidos no pueden ignorarse, hace necesario un tratamiento especial:

“El proyecto de ley establece una regalía del 5% sobre el valor bruto del valor de la producción en boca de mina (art. 16). En primera instancia parecería que la situación actual sufriría una nueva modificación. Para mantener el equilibrio y evitar traumatismos en cuanto a los recursos recibidos por las diversas entidades, el proyecto busca realizar una distribución tanto de regalías como de compensaciones monetarias pactadas que atienda este principio. Debe tenerse en cuenta que algunos beneficiarios se verán perjudicados en cuanto a sus ingresos provenientes de regalías, pues bien es sabido que la Constitución Nacional no permite adjudicarle recursos por este concepto a entidades distintas de las territoriales y además estableció la obligación de considerar, para la asignación, a los municipios portuarios y fluviales del Río Grande de la Magdalena que antes no recibían. Por tal razón, y en la medida de lo posible, los porcentajes establecidos principalmente para la distribución de compensaciones, pretenden demostrar un esfuerzo por preservar los ingresos y lograr así que los interesados y directamente beneficiados puedan seguir contando con unos recursos que determinaban sus planes y programas de desarrollo (art. 33 y 40). Instituciones como Corpoguajira y el Fondo de Fomento al Carbón continuarán recibiendo recursos suficientes para el adecuado cumplimiento de sus funciones y objetivos” (Gaceta del Congreso, viernes 28 de agosto de 1992, Año I, No. 42, p. 12).

5.2. El respaldo constitucional de los fines perseguidos.

En términos generales, los fines perseguidos por el legislador con la consagración de un tratamiento especial para el contrato vigente entre Carbocol e Intercor, encuentran respaldo en la atribución amplia otorgada por el Constituyente al Estado para planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, y para prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental (C.P. art. 80). Es claro que para la planeación y el manejo macroeconómico, sometidos por la Carta Política a ciclos coincidentes con el período del gobierno, la renegociación obligada y súbita de todos los contratos vigentes para la explotación de recursos naturales no renovables, sería traumática en cuanto al ingreso de recursos, y a su aplicación en la ejecución de los planes y programas de desarrollo debidamente aprobados.

En cambio, respetando el alcance de las cláusulas impositivas acordadas en los contratos vigentes, y previendo las modificaciones a introducir, bien sea en las prórrogas o en los nuevos contratos, la capacidad de negociación del país no se ve afectada, y se evitan los inconvenientes anotados, permitiendo así que el plan de desarrollo económico y social aprobado, pueda seguirse aplicando.

Más allá de la viabilidad del actual plan de desarrollo económico y social, el principio alrededor del cual se estructuró el desarrollo legal del artículo 360 Superior: mantener la capacidad productiva del país en el sector minero, en nada contradice al ordenamiento constitucional; más aún, la política sobre el uso de los recursos naturales no renovables actualmente en explotación, y sobre la utilización de las regalías y contraprestaciones económicas que producen, tal y como quedó plasmada en el artículo 16 de la Ley 141 de 1994, permite inducir la transformación de esos recursos no renovables en otros activos, ellos sí renovables, a la vez que se fortalece la inversión y el desarrollo a nivel regional, departamental y municipal.

3.3. Adecuación del trato diferente al logro de los fines legislativos.

El trato diferente que la Ley 141 de 1994 consagró en el párrafo tercero del artículo 16, se concreta en: a) Carbocol no pagará el 10% sobre la producción que le corresponde -50% del mineral extraído-, sino el 5%; y b) se aplicará un régimen especial para la distribución de las regalías y compensaciones pactadas para la extracción de carbón en el Cerrejón Zona Norte.

En cuanto hace al régimen especial para la distribución de regalías y compensaciones producidas por la explotación de el Cerrejón, ha de aceptarse que la situación previa a la expedición de la Ley 141 de 1994, fue regulada de manera tal que permitiera la creación de diversas entidades encargadas de planear y llevar a cabo el desarrollo regional y departamental, específicamente, la Región de Planificación de la Costa Atlántica y Corpoguajira:

“Para el Cerrejón -Zona Norte- actualmente la situación es la siguiente: Carbocol paga un impuesto del 5% sobre el 50% de la producción, el cual deberá distribuirse como lo establece el Código de Minas. En cuanto a la Nación, ésta recibe el 50% de la regalía pactada la cual se reparte conforme lo determinado por el Compes. De estos porcentajes que corresponden a la Nación y a Carbocol, por decisiones del Gobierno Nacional, para el año de 1991, se hizo una asignación al Corpes C.A., quedando distribuído el producido del impuesto y la regalía así: 56% Nación, 18% Departamento de la Guajira, 20% Municipio de Barrancas y 6% Corpoguajira. En cuanto a la Nación, ésta recibe el 50% de la regalía pactada la cual se reparte de acuerdo con lo determinado por el Compes” (Gaceta del Congreso, viernes 28 de agosto de 1992, Año I, No. 42, p. 12).

De esa distribución de lo producido por la explotación del Cerrejón, se pasa a una en la que, sobre la mitad del carbón extraído, Intercor paga el 15% a título de regalías, y éstas se distribuyen de acuerdo con el régimen general consagrado en la Ley 141 de 1994; sobre la otra mitad del mineral explotado, Carbocol paga el 5%, que se distribuye como lo establece el parágrafo en consideración: 25% para el departamento productor, 25% para el municipio productor, 25% para la Corporación Autónoma Regional correspondiente y el 25% restante para el Corpes Regional, o la entidad que lo sustituya.

Es claro entonces que el trato legal diferenciado para la distribución del impuesto que continúa pagando Carbocol, tiene en cuenta la situación creada por la Ley 61 de 1979, el Decreto Extraordinario 3453 de 1983 y la Ley 76 de 1985, moldificándola de tal manera que se conserva la participación de los organismos de planeación y desarrollo regional, departamental y municipal, y se acerca la distribución resultante a la consagrada de manera general en el artículo 32 de la Ley 141 de 1994, por lo que es dable concluir que el medio

utilizado por el legislador es adecuado para, alterar la distribución de recursos existente antes de la expedición de la Ley 141 de 1994, de modo tal que se aproxime a la que, de manera general, se estableció en esta ley como desarrollo del artículo 360 Superior.

Además, es claro que el tratamiento legal diferente se adecua al respeto por los términos del contrato vigente; Carbocol seguirá pagando el equivalente al 5% de la producción que le corresponde.

3.4. La razonabilidad de un privilegio.

Si se compara el tratamiento legal dado a Carbocol (en relación con el contrato del Cerrejón), y el que la misma Ley 141/94 otorgó a todos los otros productores de carbón -inclusive Carbocol en el marco de los demás contratos vigentes-, no se puede afirmar que exista privilegio alguno en el párrafo demandado, puesto que la carga impositiva para una y otros permaneció inalterada; sólo que en el primer caso conserva la denominación de impuesto al carbón y en el segundo pasa a llamarse regalía.

Pero si se tiene en cuenta todo el artículo, la conclusión varía; antes de la expedición de la ley 141/94, sólo existía una tarifa para el impuesto a la extracción de carbón (5%); pero, a través de esta ley se crearon dos categorías de productores a las que corresponden tarifas diferentes para la definición de la regalía a pagar: a) las explotaciones mayores de 3 millones de toneladas anuales pagarán el 10%; y b) las explotaciones menores de esa cantidad anual deberán cancelar el 5%. Frente a esa diferenciación, que consagra como relevante para efectos de definir la carga impositiva, a la economía de escala existente en la extracción de grandes cantidades de mineral, tratar al contrato del Cerrejón Zona Norte como una pequeña explotación, cuando pertenece al otro grupo, indudablemente constituye una excepción privilegiada.

Sin embargo, esa excepción no constituye una discriminación contraria al principio de igualdad ante la ley, sino la aplicación, también a Carbocol -en lo que hace al contrato con Intercor-, de la decisión general del legislador de respetar las cargas impositivas consagradas en todos los contratos vigentes al momento de expedirse la Ley 141/94. Si se entienden todos los párrafos del artículo 16 de esta ley como regímenes de transición entre la regulación de los gravámenes antes y después del desarrollo legal del artículo 360 Superior, entonces sí se violaría el derecho de igualdad si únicamente a Carbocol se le hiciera efectiva,

de manera inmediata, la nueva categoría y su correspondiente tarifa, pues así, esta empresa del Estado sería el único destinatario obligado al pago de regalías que no pudiera gozar del término de transición que para todos los explotadores de recursos naturales no renovables estableció el legislador.

DECISIÓN

Dadas las consideraciones precedentes, es claro que el párrafo tercero del artículo 16 de la Ley 141 de 1994 es exequible, si se acepta que: a) Carbocol, como cualquier otro beneficiario de títulos mineros, resulta obligada a pagar al Estado la regalía correspondiente a cualquier cantidad de carbón que extraiga en territorio colombiano, por sí o a través de otro, de acuerdo con la regulación legal; b) en él se establece un régimen de transición que no puede prolongarse más allá de la vigencia del actual contrato entre Carbocol e Intercor; y c) una vez cumplido el término de vigencia del actual contrato entre Carbocol e Intercor, regirá para el Cerrejón Zona Norte la nueva categoría (explotaciones de más de 3 millones de toneladas anuales) y su correspondiente tarifa (10%), salvo decisión distinta del legislador. Así, el párrafo acusado se declarará exequible en la parte resolutive de esta providencia, bajo tales condiciones.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el concepto del Procurador General de la Nación, en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE el párrafo tercero del artículo 16 de la Ley 141 de 1994, bajo las condiciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Cópiese, comuníquese, notifíquese, cúmplase, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Presidente

JORGE ARANGO MEJÍA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORÓN DÍAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Traducción libre del libelista, quien cita como fuente a André de Laubadère, *Traite Theorique et Practique des Constracts Administratifs*, Tomo I.

2 Artículos 16 y siguientes del Decreto 2655 de 1988 (Código de Minas).

1 Cfr. Decreto 2655 de 1988, art. 213

4 “Parágrafo 1°. Las regalías correspondientes a la explotación de hidrocarburos no se aplicarán a los contratos de concesión vigentes. Continuarán vigentes los porcentajes actuales”.

“Parágrafo 2°. Del porcentaje (%) por regalías y compensaciones pactadas en el contrato vigente para la explotación del níquel en las minas de níquel en Cerromatoso, municipio de Montelíbano, se aplicará el primer cuatro por ciento (4%) a regalías y el cuatro por ciento (4%) restante a compensaciones. Para los contratos futuros o prórrogas del contrato vigente, si las hubiere, se aplicará el porcentaje de regalías establecido en este artículo y se distribuirá de la siguiente manera: el siete por ciento (7%) a título de regalías y el cinco por ciento (5%) restante a compensaciones”.