

**MATRIZ COMENTARIOS (RPP) RECONOCIMIENTO DE PROPIEDAD PRIVADA**

<b>Comentarios Proyecto de Decreto Reconocimiento de Propiedad Privada</b>	<b>Entidad Proponente</b>
1. Vulneración de criterios establecidos por la Corte Constitucional para autorizar la intervención del Estado en actividades económicas.	Arrieta Mantilla Asociados
2. Vulneración del derecho a la igualdad de los titulares de Reconocimientos de Propiedad Privada (RPP) de oro que se configura con un trato discriminatorio de estos titulares, pues rompen la igualdad al crear un gravamen superior, específicamente se refiere a la regalía que paga el propietario privado quien además debe pagar un impuesto del 4%, creado para suplir la falta de esta; así mismo, el desconocimiento del estudio de ATG-ALFONSO RUAN, que recomendó tener en cuenta para la fijación de la regalía el hecho de que la explotación de oro de aluvión ya está gravada con un impuesto del 4%.	Arrieta Mantilla Asociados
3. Aumento en forma súbita, única y considerable de la carga impositiva impuesta, reduciendo la utilidad y el beneficio económico que los propietarios privados derivan de la explotación lícita de sus títulos de propiedad privada.	Arrieta Mantilla Asociados
4. Decisión de aumentar el porcentaje de regalía para RPP de oro y carbón, debería hacerse de manera progresiva y gradual con el fin de que la medida de intervención en la economía sea proporcional y razonable.	Arrieta Mantilla Asociados
5. Incentivo para que los propietarios del subsuelo desistan de realizar proyectos en sus títulos, y decidan desplazar su capacidad operativa y concentrar las inversiones en proyectos ubicados en títulos de propiedad nacional, lo que conduciría a la disminución de la producción en títulos de RPP, con el peligro de que se esterilicen reservas y se disminuyan los ingresos por concepto de regalías.	Arrieta Mantilla Asociados
6. Potencialidad de trastocar y alterar por completo la estructura de costos que los titulares de RPP de carbón y oro tuvieron en cuenta para diseñar su plan minero y definir las fases de ejecución, por lo que la regulación que se pretende expedir impedirá que los propietarios privados obtengan una utilidad razonable por la explotación de carbón.	Arrieta Mantilla Asociados

<p>7. Interpretación selectiva de las sentencias ya que tiene en cuenta unas jurisprudencias pero olvida otras, en particular, la que obliga al Estado a tener en cuenta la existencia y el origen del impuesto; desconocimiento de la naturaleza y alcance jurídico de la Sentencia C-987/1999, pues no tiene en cuenta que los titulares de RPP deben pagar un impuesto del 4% que grava la actividad por cuenta de los mismos efectos; y vulneración de los criterios de la Sentencia C-669 de 2002 donde la fijación del porcentaje de regalías para RPP debe tener en cuenta entre otros factores: “las condiciones de explotación de los mismos, los costos en que el propietarios de los recursos incurre, el deterioro ambiental que dicha explotación genere y el impacto social que la misma produzca.”</p>	<p>Arrieta Mantilla Asociados</p>
<p>8. Desconocimiento por parte del estudio de los lineamientos jurisprudenciales, ya que no analiza la situación particular y concreta de cada explotación y los costos y gastos reales asociados a cada una de estas.</p>	<p>Felipe Tovar de Andreis</p>
<p>9. Contraviene los preceptos constitucionales y legales que garantizan derechos adquiridos, al imponer un aumento desproporcionado de la regalía del 0,4% al 5,0%.</p>	<p>Felipe Tovar de Andreis</p>
<p>10. El proyecto omite desarrollar importantes reglas del Código de Minas como el pago en especie, la progresividad y los aportes en transferencia de tecnología.</p>	<p>Felipe Tovar de Andreis</p>
<p>11. Los artículos 58 y 332 de la Constitución garantizan la protección de la propiedad privada y los derechos adquiridos, así como la protección de los derechos adquiridos en los títulos de Reconocimientos de Propiedad Privada. Los artículos 5, 14, 348 y 350 del Código de Minas reconocen que quedan a salvo las situaciones jurídicas individuales, subjetivas y concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas con arreglo a las leyes preexistentes y las condiciones, términos y obligaciones consagrados en las leyes anteriores para los beneficiarios de títulos mineros serán cumplidos conforme a dichas leyes. Los artículos 14 y 228 del Código de Minas, establecen que el monto de las regalías y el sistema para liquidarlas y reajustarlas serán los vigentes a la época de constitución del título minero y se aplicarán durante toda su vigencia.</p>	<p>Comuneros</p>
<p>12. La Corte constató que la reglamentación del inciso segundo del artículo 227 fija un tratamiento diferencial frente al inciso primero, al tiempo que se debe responder a los criterios fijados por la Corte para justificar la diferenciación que el legislador hace en ciertas circunstancias atendiendo criterios y elementos objetivos, razonables, proporcionados y que estén acordes con una finalidad constitucional legítima.</p>	<p>Felipe Tovar de Andreis</p>

<p>13. Se debe precisar las condiciones en las cuales se calcula y paga la regalía. Es importante precisar que se debe hacer por explotación minera y no por RPP ya que dentro de un mismo RPP hay varias explotaciones mineras.</p>	<p>Felipe Tovar de Andreis</p>
<p>14. Las explotaciones mineras amparadas en títulos de Reconocimiento de Propiedad Privada que se encuentren a la fecha de expedición del presente decreto en reorganización empresarial de conformidad con la Ley 1116, continuarán cancelando el mismo porcentaje de regalía que estaba establecido a la fecha de ser aceptadas en la Ley 1116 y mientras se encuentren cumpliendo el acuerdo de reorganización.</p>	<p>Felipe Tovar de Andreis</p>
<p>15. Aclarar que la regalía se paga hacia el futuro y que lo pagado queda en firme. No hay aplicación retroactiva.</p>	<p>Felipe Tovar de Andreis</p>
<p>16. El RPP 0011 es el único reconocimiento de propiedad privada en carbón a cielo abierto, por tanto esta norma es de carácter particular y concreto. Y al afectar solo a este RPP, el Ministerio debe solicitar la previa anuencia y aprobación de los comuneros por la modificación de una situación jurídica consolidada e individual que se pretende cambiar unilateralmente, adicionalmente según jurisprudencia del Consejo de Estado el Ministerio de Minas y Energía carece de competencia para esta modificación unilateral de situaciones jurídicas consolidadas y que afectan la economía de un título minero privado.</p>	<p>Comuneros</p>
<p>17. Aumenta injustificadamente el valor de la regalía del 0.4% al 5.0%, exclusivamente del RPP 0011, lo cual equivale a un incremento del 1,250% y se constituye en una decisión confiscatoria.</p>	<p>Comuneros</p>
<p>18. El decreto genera un grave impacto económico en la zona de La Guajira ya que la mayoría de los comuneros viven en esta región solamente de los pocos ingresos que genera la propiedad de ese bien. Las más de 700 familias comuneras oriundas de La Guajira se verán afectadas en sus ingresos de un mínimo vital y de subsistencia.</p>	<p>Comuneros</p>
<p>19. La expedición de ese decreto es una expropiación disfrazada que vulnera el derecho a la propiedad y a los derechos adquiridos protegidos constitucionalmente en los artículos 58 y 332, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.</p>	<p>Comuneros</p>

<p>20. El proyecto está en manifiesta oposición con lo previsto en los artículos 5, 14, 348 y 350 del Código de Minas que reconocen que quedan a salvo las situaciones jurídicas individuales, subjetivas y concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas con arreglo a las leyes preexistentes y antes de la vigencia del Código de Minas y por tanto las condiciones, términos y obligaciones consagrados en las leyes anteriores para los beneficiarios de títulos mineros perfeccionados o consolidados, serán cumplidos conforme a dichas leyes y no pueden ser modificadas sin el consentimiento del respectivo titular. El proyecto desatiende lo previsto en los artículos 14 y 228 del Código de Minas que establecen que el monto de las regalías y el sistema para liquidarlas y reajustarlas serán los vigentes a la época de constitución del título minero.</p>	<p>Comuneros</p>
<p>21. El decreto contiene una falsa motivación jurídica y técnica lo que constituye una clara causal de nulidad que oportunamente podrá ser invocada ante los estrados judiciales.</p>	<p>Comuneros</p>
<p>22. El decreto viola gravemente los principios de la función administrativa consagrada en el artículo 209 de la Constitución Política y el artículo 3 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo (CPACA) ya que no protege los intereses generales ni está fundamentado en principios de igualdad, moralidad, eficacia e imparcialidad ni propende por el adecuado cumplimiento de los fines del Estado de impulsar la minería.</p>	<p>Comuneros</p>
<p>23. No es cierto que el acto administrativo no genera ninguna incidencia para las comunidades étnicas-indígenas, negritudes, ni minorías reconocidas legal y constitucionalmente ya que en la zona de influencia de ese decreto si viven comuneros que hacen parte de minorías constitucionalmente protegidas. No se han realizado las consultas previas que exige la constitución y ley y por lo tanto la expedición del decreto es nulo según lo prevé el artículo 46 del CPACA.</p>	<p>Comuneros</p>
<p>24. No es cierto que el proyecto de Decreto no representa ningún impacto económico negativo para el Ministerio de Minas y Energía y ninguna entidad del Gobierno Nacional por cuanto la quiebra de las operaciones mineras hará que no se paguen ninguna regalía, impuesto o contribución al Estado. La decisión que propone el Ministro y sus funcionarios llevará a la quiebra a los actuales contratistas y subcontratistas que trabajan en las minas del RPP 0011 lo que causará el despido de cientos de trabajadores de la región, causando un grave impacto social y agravio injustificado a múltiples personas.</p>	<p>Comuneros</p>
<p>25. Los funcionarios del Ministerio que proponen este decreto están teniendo en cuenta estudios obsoletos y desactualizados que no atienden la situación actual del sector minero, además al ser conceptos de particulares estos estudios no son de obligatorio cumplimiento, han delegado en particulares la formulación de la política pública en esta materia, lo cual no puede ser delegada. Así mismo se han desatendido las observaciones realizadas, con lo cual se ha vulnerado el derecho de defensa de los comuneros.</p>	<p>Comuneros</p>

<p>26. La expedición de ese decreto constituye una clara violación al principio de confianza legítima contenido en el artículo 83 de la CP, y de la buena fe. La desproporción de esta medida o la indiferencia respecto de la situación especial de las personas afectadas por la decisión, dan lugar al control jurisdiccional de la actuación administrativa en defensa de los derechos fundamentales.</p>	<p>Comuneros</p>
<p>27. Que NO se aumente el valor del porcentaje de la regalía que viene pagando el RPP 0011, por lo tanto que se mantenga el 0.4%.</p>	<p>Comuneros</p>
<p>28. El proyecto afecta de manera directa los derechos constitucionales a la igualdad y a la protección de la propiedad privada adquiridos en virtud de unos reconocimientos de propiedad privada, que no pueden ser vulnerado ni desconocidos por normas posteriores ni por el Estado que los reconoció.</p>	<p>Comentarios de María Fernanda Vásquez</p>
<p>29. El decreto establece un 5% de regalías para los RPP, tarifa que es equivalente a la establecida en los contratos de concesión estatales, lo que vulnera la característica diferencial estipulada por la Corte Constitucional en la Sentencia C- 669 de 2002 y el Consejo de Estado en su fallo del 1º de marzo de 2011.</p>	<p>Comentarios de María Fernanda Vásquez</p>
<p>30. Se rechaza el incremento del 1, 150% veces del porcentaje de regalías, medida que torna antieconómica las condiciones actuales de explotación, al variarlas abrupta y significativamente. Esto genera inestabilidad jurídica, el sector minero apenas se está recuperando de la caída de los precios del carbón, situación que ocasiono la iliquidez de Carbones Colombianos del Cerrejón S.A.S., e cual se encuentra en trámite de reorganización empresarial de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 1116 de 2001, lo que impide cumplir con el pago de regalías propuesto. Se requiere continuar cancelando el 0,4% mientras se encuentre la empresa cumpliendo el proceso de reorganización.</p>	<p>Comentarios de María Fernanda Vásquez</p>
<p>31. Los estudios no tienen en cuenta la regalía que el RPP paga a los dueños privados del mineral, por lo tanto una explotación privada podría estar pagando el doble o más de regalía en comparación con las explotaciones de propiedad estatal, colocándolas en desigualdad.</p>	<p>Comentarios de María Fernanda Vásquez</p>
<p>32. Se desnaturaliza el concepto de regalía que establece el Código de Minas, en su artículo 226 y 227, cuando esta no es más que la contraprestación económica que recibe el estado colombiano por la explotación de sus recursos naturales, al pagar la regalía que se pretende imponer, no media ningún tipo de contraprestación entre el estado y el particular, ya que los recursos que se explotan son de estos últimos, imponiéndose un gravamen adicional que se convierte en regalía.</p>	<p>Comentarios de María Fernanda Vásquez</p>

<p>33. Los considerandos del decreto efectúan una equivocada lectura de los fallos judiciales, según la cual los RPP generan un impacto ambiental y social distinto o mayor a las explotaciones de contrato de concesión, los impactos sociales y ambientales son atendidos por los compromisos que la ANLA fija a cada empresa en desarrollo de su licencia ambiental. De ser esta la razón de dicho incremento, debería el estado con el recaudo cumplir las actividades establecidas en la licencia ambiental, presentándose doble cobro.</p>	<p>Comentarios de María Fernanda Vásquez</p>
<p>34. Inclusión de principios constitucionales que protegen los derechos de los RPP: los artículos 58 y 332 de la Constitución Política establecen los principios que garantizan la protección de la propiedad privada y los demás derechos adquiridos los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.</p>	<p>José Miguel de la Calle</p>
<p>35. Medida de intervención en la economía, debe estar acorde con los lineamientos constitucionales y legales, debe considerar las condiciones económicas del mercado que pretende intervenir con el fin de procurar que la medida sea eficaz, idónea y que resulte económicamente razonable, que no afecte derechos más allá de los mínimos necesario para obtener el fin propuesto. Las medidas deben ser lo menos restrictivas posibles dado que la libertad económica comporta un derecho fundamental como elemento del principio de libertad contenido en el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia.</p>	<p>José Miguel de la Calle</p>
<p>36. Medida adoptada con fundamento en estudios desactualizados (2015) que tiene el imposible temporal de considerar las condiciones del mercado para el año 2018. De otro lado, y si en gracia de discusión se aceptare que el estudio está vigente, lo cierto es que no se debe perder de vista que, en el caso del carbón, el único título RPP existente pertenece a la “Comunidad del Cerrejón”. En ese sentido, y al ser claro para el regulador que el impacto de la medida será sufrida por un único sujeto, se hace evidente que el estudio sobre las condiciones en que se desarrolla ese negocio en particular debe ser la base para definir los porcentajes aplicables a la regalía, procurando que tal título cumpla con la carga de pagar las regalías ordenadas en la Ley de manera proporcional al modelo económico bajo el cual se presenta esa explotación.</p>	<p>José Miguel de la Calle</p>
<p>37. En el documento se acepta que la falta de información impidió hacer el análisis de todos los elementos objetivos enunciados por la jurisprudencia, y que él mismo cita como fundamento del estudio. Por lo tanto, las tarifas allí enunciadas no analizan todas las variables requeridas en cumplimiento de la sentencia C-699 de 2002, como son las condiciones y costos de explotación o el criterio expuesto por la Corte Constitucional en materia de igualdad relativa y de estudio de las cargas tributarias existentes; factores que no fueron tenidos en cuenta ni mucho menos analizados en los estudios preparados y presentados por la consultora y que se menciona explícitamente no fueron objeto del estudio.</p>	<p>José Miguel de la Calle</p>

<p>38. El estudio no consideró las condiciones de explotación de los RPP de oro o carbón, ni cómo se estudiaron los costos en que incurre el propietario de los mismos, ni cómo se evaluaron los impactos sociales y ambientales de las explotaciones y, ciertamente, en ellos para determinar la tarifa se hizo caso omiso de la carga tributaria existente. Si se aceptaran las tarifas propuestas por el estudio sin considerar la carga tributaria actual, los propietarios de RPP terminarían pagando más que los concesionarios sin que ese trato desigual tenga racionalidad y proporcionalidad.</p>	<p>José Miguel de la Calle</p>
<p>39. Para el caso de carbón el estudio señala que la contraprestación que se cancela al propietario del recurso se descompone en dos partes: “el 5,8% de regalía privada y un 0,2% de regalía legal”. De acuerdo con los desarrollos jurisprudenciales, esta última porción está compensando los daños ambientales y sociales que genera la explotación (ver aparte Bases Legales) y, por consiguiente, el porcentaje de regalía privada -5,8%- es equivalente al precio del mineral, que para los efectos de la metodología corresponde al indicador financiero de comparación. No obstante, la realidad es que la contraprestación corresponde al 6%, dado que el 0.2% de regalía legal es adicional al monto que se cancela al propietario del recurso.</p>	<p>José Miguel de la Calle</p>
<p>40. Para la estimación del aporte social del Estado, el estudio toma como referencia un país hipotético, al cual se le asigna unos resultados que no tienen un sustento real, se omite la carga impositiva que los titulares de los RRP están asumiendo en el desarrollo del giro ordinario de sus negocios, así como las inversiones sociales particulares de cada RPP y las condiciones adversas de seguridad pública que tienen que enfrentar en sus operaciones.</p>	<p>José Miguel de la Calle</p>
<p>41. La tarifa no acoge los criterios fijados por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado: Las tarifas propuestas en el artículo 1º del proyecto de Decreto, esto es, para el caso del carbón resulta contraria a la interpretación del artículo 227 del Código de Minas, dado que no se fundamenta en estudios técnicos idóneos que hubieren recomendado la implementación de esa tarifa a partir del análisis de los impactos ambientales y sociales y de los costos de producción y cargas tributarios de los propietarios con base en información real y confiable de las minas actuales que operan bajo el sistema de RPP.</p>	<p>José Miguel de la Calle</p>
<p>42. El propietario del subsuelo tiene todo el derecho a percibir ganancias fruto de esa explotación. Una fijación irresponsable de este valor aumentaría el conocido como government take de esta especie de producción, y eliminaría en gran parte el beneficio que la propiedad le tiene que reportar a su dueño. No permitir que el dueño deduzca ganancias de sus bienes es nugatorio de su derecho, lo que, entre otras cosas, sería inconstitucional.</p>	<p>Comentarios de José Miguel de la Calle</p>

<p>43. El estudio no debería ser atendido por motivos económicos y jurídicos, debe tener en cuenta los elementos que componen la regalía, es decir, la descripción detallada de cada uno de los factores que inciden en la fijación del valor que perciba el Estado, discriminando cuáles responden al hecho de que la mina corresponda a la explotación del subsuelo de propiedad estatal y cuáles a la explotación del subsuelo de propiedad privada, vista desde la óptica de la función social de la propiedad.</p>	<p>José Miguel de la Calle</p>
<p>44. El análisis de los factores que ha ordenado tener en cuenta la Corte Constitucional en la sentencia C-669 de 2002, es decir: Las condiciones de explotación de los recursos no renovables, estudiando una a una las diversas explotaciones (carbón, oro, platino, según sea el caso) o los costos en que incurre el propietario del subsuelo por el hecho de ostentar la propiedad o el deterioro ambiental que cada explotación suponga o el impacto social que la misma produzca en cada uno de los RPP o la carga tributaria que exista sobre cada uno de las explotaciones detalladas de los RPP.</p>	<p>Comentarios de José Miguel de la Calle</p>
<p>45. En virtud de lo expuesto solicitamos se suspenda el trámite de expedición del proyecto de Decreto, al no cumplir con los parámetros técnicos y jurídicos dispuestos en la jurisprudencia, al haber fijado una tarifa desproporcional que no considera las cargas tributarias, administrativas, y de producción de los titulares de RPP, y al no haber considerado los impactos ambientales y sociales de cada uno de los recursos y RPP objeto de reglamentación.</p>	<p>José Miguel de la Calle</p>
<p>46. Se disponga la elaboración de un nuevo estudio que tenga en cuenta todas las variables señaladas por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado para la determinación de la tarifa de regalía para los titulares de RPP y, su evaluación, en la comisión que se propuso. A partir de las consideraciones del nuevo estudio, solicitamos se efectúen las modificaciones que resulten pertinentes en el proyecto de reglamentación, de manera que se fije una tarifa proporcional y razonable que considere, entre otros aspectos, los impactos ambientales y el beneficio social, los costos de producción de los propietarios de RPP y la carga tributaria de los mismos para cada recurso natural y para cada caso particular.</p>	<p>José Miguel de la Calle</p>