


**DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN**
**RESOLUCIÓN NÚMERO 0559 DE 2012**
**( 02 ABR 2012 )**

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por el Municipio de Ibagué, Departamento del Tolima, en contra de la Resolución No. 2801 de diciembre 28 de 2011

**LA DIRECTORA DE REGALÍAS DEL DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN,**

En uso de las facultades delegadas por el Director General del Departamento Nacional de Planeación mediante Resolución No. 2556 de 28 de noviembre de 2011, y de conformidad con lo señalado en el artículo 10 de la Ley 141 de 1994, modificado por el artículo 5 de la Ley 756 de 2002; el numeral 30 del artículo 3º y el numeral 16 del artículo 7 del Decreto 3517 de 2009, en concordancia con el artículo 59 de la misma norma; los artículos 31, modificado por el artículo 3 del Decreto 4192 de 2007, y 32 del Decreto 416 de 2007, el artículo 135 del Decreto Ley 4923 de 2011 y los artículos 50 y 51 del Código Contenciosos Administrativo y,

**CONSIDERANDO:**

Que previos los trámites del Procedimiento Administrativo Correctivo establecido en el Decreto 416 de 2007, modificado por el Decreto 4192 de 2007, la actuación administrativa correctiva con radicación PAC-621-07, concluyó con la expedición de la Resolución No. 2801 del 28 de diciembre de 2011, en la que la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación comprobó en el trámite del mencionado procedimiento que el municipio de Ibagué, Tolima, en las vigencias 2001 y 2002 incurrió en las irregularidades previstas en los literales c) y e) del artículo 30 del Decreto 416 de 2007, al ejecutar los recursos de regalías sin sujeción a los porcentajes establecidos en el artículo 15 de la Ley 141 de 1994 y adicionalmente, ejecutarlos con destinación diferente a la permitida por la Ley, al sufragar gastos de funcionamiento con dichos recursos.

Que la anterior decisión, fue notificada personalmente el 13 de enero de 2011 a la doctora NACARID CHACÓN ÁVILA, en su calidad de apoderada de la Alcaldía de Ibagué, Tolima, de conformidad con lo establecido en el Artículo 44 del C.C.A.

Que mediante escrito radicado en el Departamento Nacional de Planeación, el 20 de enero de 2012, con el número 2012-663-00144-2, la doctora NACARID CHACÓN ÁVILA en su calidad de apoderada de la Alcaldía de Ibagué, Tolima, interpuso dentro del término legal recurso de reposición contra la Resolución No. 2801 del 28 de diciembre de 2011.

**FUNDAMENTOS DE LA RECURRENTE:**

Los argumentos que apoyan el recurso de reposición, son los siguientes:

(...)

*El decreto 416 de 2007, en su artículo 31, señala el procedimiento correctivo a seguir, que a su tenor reza:*

(...)

*De conformidad con lo establecido en la citada norma, encontramos, que el acto administrativo que dio origen al procedimiento administrativo fue expedido en septiembre de 2007, en el mismo se decretaron pruebas, por el termino de 30 días hábiles, posteriormente se profirió en el 2008, el acto administrativo que formuló cargos contra el municipio de Ibagué; dentro del término legal el ente territorial presento descargos, nuevamente se decretaron pruebas mediante acto administrativo dictado en agosto 20*

Continuación de la Resolución Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por el Municipio de Ibagué, Departamento del Tolima, en contra de la Resolución No. 2801 de diciembre 28 de 2011

de 2008, otorgando un término de 30 días hábiles y finalmente en diciembre de 2011, expide el acto administrativo por el cual impone la medida correctiva de suspensión de giros de recursos de regalías.

Así las cosas, no se explica cómo después de haber transcurrido más de cuatro años, la Subdirección de Control y Vigilancia de la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación, asume el conocimiento de unos hechos acaecidos en los años 2001 y 2002, dictando resolución fechada el 17 de septiembre de 2007, mediante la cual inició el procedimiento sancionatorio correctivo contra el municipio de Ibagué, por presuntas irregularidades evidenciadas en los informes de análisis de la documentación relacionada con los recursos de regalías y compensaciones para las vigencias 2001 y 2002; y decide el procedimiento con la expedición del acto administrativo, contenido en la resolución 2801 del 28 de diciembre de 2011.

En este sentido, los términos que señala la norma para adelantar el procedimiento correctivo no fueron llevados a cabo, máxime cuando el decreto 4923 de 2011, en su artículo 126 preceptúa:

**"ARTICULO 126. Caducidad y Prescripción.** La facultad para imponer medidas de control caduca a los cinco (5) años de la comisión de la presunta irregularidad, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción o la ejecución". (Negrilla y subrayado fuera de texto).

En este orden de ideas y analizando el citado mandato, observamos que si la presunta irregularidad cometida por el municipio de Ibagué fue para las vigencias 2001 y 2002, la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación, contaba con un término de 5 años para imponer la respectiva medida de control, es decir, hasta el año 2007 y no hasta el 2011 como se configura en el presente acto que se ataca. Así las cosas, claramente se desprende que la medida impuesta ha caducado, razón por la cual resulta inaplicable como quiera que los hechos que dieron origen a la presente investigación fueron acaecidos para las vigencias años 2001 y 2002."

### PETICIÓN

La recurrente expone su petición en los siguientes términos:

"Solicito de manera respetuosa, se proceda a REVOCAR el acto administrativo contenido en la resolución No. 2801 del 28 de diciembre de 2011, mediante el cual dispuso ordenar la medida correctiva de suspensión del giro de recursos de regalías y compensaciones al municipio de Ibagué, y en su defecto se absuelva al municipio de Ibagué de toda responsabilidad, de conformidad con los argumentos esbozados".

### CONSIDERACIONES DE LA DIRECTORA DE REGALÍAS DEL DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN

De conformidad con el numeral 30 del artículo 3 y del numeral 18 del artículo 10 del Decreto 3517 de 2009, corresponde al Departamento Nacional de Planeación, a través de la Dirección de Regalías, controlar y vigilar la correcta utilización de los recursos provenientes de regalías y compensaciones, así como de las asignaciones del Fondo Nacional de Regalías y en depósito en el mismo, y tomar los correctivos necesarios en los casos en que se determine una indebida utilización de dichos recursos, según la Ley 141 de 1994.

Una vez analizado el respectivo expediente y los argumentos presentados por la recurrente, se considera lo siguiente:

#### **Sobre las medidas correctivas previstas para irregularidades acaecidas antes del 31 de diciembre de 2011.**

Para resolver el presente recurso de reposición es necesario precisar que en estos momentos se encuentran vigentes dos sistemas jurídicos independientes y diferentes aplicables en materia de regalías. El primero de ellos definido en la Ley 141 de 1994 junto con sus leyes modificatorias y decretos reglamentarios como es el Decreto 416 de 2007, regulación aplicable frente a los hechos ocurridos con anterioridad al 31 de diciembre de 2011.

Por otro lado, se encuentra el Decreto con fuerza de Ley 4923 de 26 de diciembre de 2011 mediante el cual entró en funcionamiento el Sistema General de Regalías y de conformidad con el artículo 160, resulta procedente frente a los hechos ocurridos con posterioridad al 1 de enero de 2012. Así, el artículo 126 del Decreto 4923 de 26 de diciembre de 2011, alegado por la recurrente, establece los términos de caducidad y prescripción para imponer medidas de control en el nuevo Sistema General de Regalías, pero dicha

Continuación de la Resolución Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por el Municipio de Ibagué, Departamento del Tolima, en contra de la Resolución No. 2801 de diciembre 28 de 2011

disposición no resulta aplicable para el presente caso ya que los hechos no son posteriores al 1 de enero de 2012, ni se enmarcan en el nuevo Sistema General de Regalías.

En efecto, las irregularidades a las que hace referencia la Resolución No. 2801 del 28 de diciembre de 2011 acaecieron durante las vigencias fiscales 2001 y 2002 en el municipio de Ibagué, Tolima, razón por la cual el marco jurídico aplicable es la Ley 141 de 1994, junto con el Decreto 416 de 2007.

Ahora bien, dentro de esta regulación no existe disposición legal especial que fije un término de caducidad para imponer medidas correctivas por el inadecuado manejo de los recursos de regalías de las entidades territoriales o beneficiarias, por tanto, la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación cuenta con la competencia para adelantar el correspondiente procedimiento administrativo correctivo, cuando del ejercicio de las funciones asignadas a este Departamento, se advierta la existencia de indicios sobre presuntas irregularidades en la utilización y ejecución de los recursos de regalías y compensaciones.

En el marco establecido en el Decreto 416 de 2007, reglamentario de la Ley 141 de 1994, cuando el Departamento Nacional de Planeación por intermedio de la Subdirección de Control y Vigilancia, de las Interventorías Administrativas y Financieras, o de terceros advierte la existencia de indicios respecto de la comisión de una o varias de las irregularidades a que se refiere el artículo 30 del Decreto 416 de 2007, remite a la Subdirección de Procedimientos Correctivos para que de curso al procedimiento administrativo correctivo previsto en el artículo 31 del mencionado Decreto se determine si hubo incumplimiento de las normas sobre la utilización y ejecución de los recursos de regalías y compensaciones, caso en el cual la Dirección General del Departamento Nacional de Planeación o el Consejo Asesor adoptarán una de las siguientes medidas correctivas, según sea el caso, i) suspensión de giros y ii) cambio de ejecutor.<sup>1</sup>

#### **Sobre la inaplicabilidad del artículo 38 del Código Contencioso Administrativo al procedimiento administrativo correctivo<sup>2</sup>.**

En su oportunidad, el Departamento Nacional de Planeación elevó consulta ante la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado con oficio No. DR-SPC-20071530266381 de 19 de julio de 2007, Radicación número 1.842. Al respecto, mediante concepto No 11001-03-06-000-2007-00064-00 de octubre 17 de 2007, la Sala se pronunció en los siguientes términos:

- No es posible otorgarle el carácter de sanción a ciertas medidas expresamente identificadas como simplemente correctivas, por cuanto existe una diferencia sustancial entre medidas correctivas y las que se precisan como sanciones administrativas, manifestando lo siguiente:

*Las atribuciones de inspección, vigilancia y control "que en términos generales pueden aplicarse a los distintos organismos encargados de ejercer las competencias de inspección, vigilancia y control, implican el ejercicio de facultades o potestades de diversa naturaleza y alcance, pues mientras algunas tienen carácter preventivo y **correctivo**, y se adoptan por razones objetivas y administrativas con el fin de evitar que una situación no querida por el legislador se llegue a presentar o impedir la prolongación de una situación que se considera lesiva del interés público o social o de un bien que el legislador señala como susceptible de protección; hay otras que realmente implican una **sanción** administrativa, pues toman por razones subjetivas y su finalidad consiste en la imposición de una medida punitiva".*

En este orden de ideas, no se busca dentro del procedimiento correctivo sancionar a la entidad territorial sino corregirla, como quiera que este procedimiento administrativo responde a razones objetivas, de naturaleza diferente a la potestad sancionadora de la administración, tendiente a evitar un inadecuado uso y ejecución de los recursos provenientes de regalías y compensaciones, o en caso de presentarse un mal manejo de estos recursos impedir su prolongación.

Se tiene entonces que, la ley asignó al Departamento Nacional de Planeación, Dirección de Regalías, un régimen especial de carácter correctivo, cuyo objetivo es lograr la correcta utilización de los recursos provenientes de regalías y compensaciones,<sup>3</sup> por las entidades territoriales.

<sup>1</sup> Artículo 32 del Decreto 416 de 2007.

<sup>2</sup> Artículo 38 C.C.A. Caducidad respecto de las sanciones. Salvo disposición especial en contrario, la facultad que tiene las autoridades administrativas para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas.

<sup>3</sup> Artículo 10 de la Ley 141 de 1994, Reglamentado por el artículo 32 del Decreto 416 de 2007.

Continuación de la Resolución Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por el Municipio de Ibagué, Departamento del Tolima, en contra de la Resolución No. 2801 de diciembre 28 de 2011

- No procede el término de caducidad establecido en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, para la imposición de las medidas correctivas reguladas en el artículo 31 del Decreto 416 de 2007.

El Municipio de Ibagué, Tolima señaló: "observamos que si la presunta irregularidad cometida por el municipio de Ibagué fue para las vigencias 2001 y 2002, la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación, contaba con un término de 5 años para imponer la respectiva medida de control, es decir, hasta el año 2007 y no hasta el 2011 como se configura en el presente acto que se ataca." por tanto considera que por el tiempo transcurrido desde la comisión de los hechos, este procedimiento correctivo ha caducado.

Al respecto, El Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil en el citado concepto, señaló que para la imposición de medidas correctivas por el Departamento Nacional de Planeación no existe término de caducidad, así:

*"Como quiera que el régimen legal especial que se adopta no es de carácter sancionatorio, no procede ningún termino de caducidad para su aplicación, y menos aun lo establecido por el artículo 38 del CCA". (Negrilla fuera del texto original).*

En consecuencia, no es posible aceptar la pretensión interpuesta por la apoderada del municipio de Ibagué, Tolima, mediante recurso de reposición, en donde se solicita la revocatoria de la Resolución 2801 de 28 de Diciembre de 2011 expedida por esta Dirección, mediante la cual se ordenó la medida correctiva de suspensión del giro de recursos de regalías y compensaciones al municipio de Ibagué, Tolima.

En merito de lo expuesto,

#### RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO:** No acceder a la petición de la recurrente, en consecuencia no reponer la Resolución No. 2801 de 28 de diciembre de 2011, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Confirmar la decisión contenida en la Resolución No. 2801 de 28 de diciembre de 2011.

**ARTÍCULO TERCERO:** Notificar al Representante legal del municipio de Ibagué (Tolima) el contenido de la presente Resolución, conforme a lo establecido en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.


**ARTÍCULO CUARTO:** Contra la presente Resolución no procede recurso alguno, quedando así agotada la vía gubernativa, en los términos previstos en el artículo 63 del Código Contencioso Administrativo.




NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dada en Bogotá D.C. a los, 02 ABR 2012

LA DIRECTORA DE REGALÍAS DEL DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN,

  
AMPARO GARCÍA MONTAÑA

Proyectó: Andrés Felipe Figueroa Samper 

Revisó:  
Mónica Isabel Rosso del Castillo - Subdirectora de Procedimientos Correctivos.  
Martha Xiomara Aguirre - Asesora Especial Grado 9 Dirección de Regalías   
Leonardo Pasos - Jefe Oficina Asesora Jurídica   
Jose Manuel Suarez - Coordinador Grupo de Conceptos OAJ y AL   
Tatiana Mendoza Lara - Secretaria General 