

**DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN****RESOLUCIÓN NÚMERO 1764 DE 2012****(24 JUL 2012)**

Por la cual se rechaza el recurso de reposición interpuesto por el Municipio de Amagá, Departamento de Antioquia, en contra de la Resolución No. 0703 de 23 de abril de 2012

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, en concordancia con los artículos 135, 144 y 147 de la Ley 1530 de 2012 y los artículos 50 y 51 del Código Contencioso 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, las actuaciones administrativas correctivas con radicación PAC-294-08 y PAC-433-10, concluyeron con la expedición de la Resolución No. 0703 del 23 de abril de 2012, en la cual la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación comprobó en el trámite de los mencionados procedimientos que el municipio de Amagá (Antioquia), en las vigencias 2007 y 2009 incurrió en la irregularidad prevista 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, modificada por el artículo 14 de la Ley 756 de 2002, y adicionalmente ejecutarlos con destinación diferente a la permitida por la Ley.

Que la anterior decisión fue notificada personalmente el 07 de mayo de 2012 al señor Juan Carlos Amaya Cano, Alcalde del municipio de Amagá (Antioquia), de conformidad con lo establecido en el artículo 44 del C.C.A.

Que mediante escrito radicado en el Departamento Nacional de Planeación, el 17 de mayo de 2012, con el número 2012-663-021118-2, el señor Juan Carlos Amaya Cano, en su calidad de Alcalde del municipio de Amagá (Antioquia), interpuso recurso de reposición contra la Resolución No. 0703 del 23 de abril de 2012, siendo este extemporáneo.

FUNDAMENTOS DEL RECURRENTE

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

"(...)

EN CUANTO AL PRIMER CARGO VIGENCIA 2007

Es claro que el Municipio de Amagá, para la vigencia 2007, tal como lo comprueba la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación; luego del análisis de la información disponible en el Procedimiento Administrativo Correctivo PAC-294-08 comprobó que el Municipio de Amagá, Antioquia, en la vigencia 2007 NO ejecutó recursos de regalías y compensaciones con destinación diferente a la permitida por la Ley en gastos de funcionamiento, esto por cuanto el Municipio logró desvirtuar los cargos a través de los soportes y explicaciones correspondientes, que reposan en el expediente.

Ahora, la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación deja establecido el cargo según el cual el Municipio de Amagá, Antioquia, en la vigencia 2007, ejecutó los recursos de regalías y compensaciones sin sujeción a los porcentajes establecidos en el artículo 15 de la Ley 141 de 1994, modificado por el artículo 14 de la Ley 756 de 2002, al invertir un porcentaje inferior al mínimo establecido en la Ley (75%) para impactar las coberturas establecidas en el artículo 20 del Decreto 1774 de 1995.

Continuación de la Resolución por la cual se rechaza el recurso de reposición interpuesto por el municipio de Amagá, departamento de Antioquia, en contra de la Resolución No. 0703 de abril 23 de 2012

Así las cosas, los valores correspondientes a los recursos de regalías y compensaciones que en un principio fueron establecidos como destinación diferente a lo permitido por la Ley, deben ser sumados a los que inicialmente fueron aceptados como inversión permitida por la Ley, y, de esta manera el Municipio de Amagá, para la vigencia 2007, puede probar que cumplió con los mínimos requeridos, pues al parecer, la Dirección de Regalías pasó por alto los valores que un principio fueron desestimados, por no estarse a la destinación correspondiente, pues es claro, que si se suman, se aumentará el valor de lo invertido y proporcionalmente aumentará el porcentaje, alcanzando los mínimos requeridos por la normatividad (...).

EN CUANTO AL SEGUNDO CARGO VIGENCIA 2009

No es cierto que la destinación del contrato de prestación de servicios No. 099 haya sido un gasto general o de funcionamiento del Municipio de Amagá, sino por el contrario, se constituye en una herramienta que permitió la realización y materialización de un proyecto específico que se encontraba expresamente plasmado dentro del Plan de desarrollo de la entidad territorial, y articulado con otra iniciativa similar en el ámbito departamental, como lo era la reestructuración del Plan Educativo Municipal y la articulación de PEIS (Plan Educativo Interinstitucional) con el PEM (Plan Educativo Municipal).

Es importante recordar que la Ley ha establecido, los parámetros de funcionamiento de las entidades territoriales en los términos desarrollados por la Ley 617 de 2000 en su ARTÍCULO 3o. que a su literalidad establece: FINANCIACIÓN DE GASTOS DE FUNCIONAMIENTO DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES. Los gastos de funcionamiento de las entidades territoriales deben financiarse con sus ingresos corrientes de libre destinación, de tal manera que estos sean suficientes para atender sus obligaciones corrientes, provisionar el pasivo prestacional y pensional; y financiar, al menos parcialmente, la inversión pública autónoma de las mismas, (subrayas por fuera del texto original).

Lo anterior nos contextualiza un panorama de cotidianidad de las entidades territoriales, donde los ingresos corrientes que perciben deben ser gastados en las actividades comunes o indispensables para la buena marcha o funcionamiento de dicha entidad, lo que claramente nos deja entrever, que la discusión aquí planteada acerca de si la financiación con recursos del sistema de regalías a un proyecto específico de la entidad territorial, que es el tema que nos ocupa, constituye o no un gasto de funcionamiento de esta entidad territorial o si por el contrario, perfecta y adecuadamente se acomoda a lo enmarcado dentro del contexto de inversiones permitidas para los recursos provenientes del rubro regalías.

No puede atribuírsele tal denominación, toda vez que este no es de aquellas erogaciones que se realizan para el normal funcionamiento de la administración, por el contrario la realización del mismo, constituye una actividad que se cumple en el marco de un proyecto educativo, diseñado y planeado desde este mismo ente territorial, para la conformación del PEM, Plan Educativo Municipal, y el mejoramiento de la calidad de la educación, el cual obedece no solo a la implementación de una política pública inscrita en nuestro plan de desarrollo, sino también a una de nivel departamental. (...)"

Señala dentro de sus argumentos el artículo 1 de la Ley 1283 de 2009, luego de lo cual concluye: "(...) así las cosas acá es importante resaltar dos aspectos: 1. Que el Municipio de Amagá es un municipio productor de regalías con base a la extracción de carbón mineral que se extrae dentro de su territorio y, 2. Permite expresamente dichos recursos se invirtieron en proyectos de educación establecidos dentro del plan de desarrollo para la vigencia 2008 - 2011.

Para la entidad territorial, "(...) el contrato bajo análisis, se encuadra dentro de la consagración establecida en el literal a, del artículo 15 de la Ley 141 de 1994, modificado por el artículo 1 de la ley 1283 de 2009, que permite que se utilicen recursos de regalías en educación. Así mismo, "(...) se ajusta a los parámetros establecidos en el artículo 13 del Decreto 416 de 2007, toda vez que ella fue realizada como parte integrante y en ejercicio de la implementación de un proyecto.

En concordancia con lo anterior, se toma forzoso afirmar que tampoco se está frente a lo establecido en el literal c, del artículo 30 del decreto 416 de 2007, ya que la destinación de estos recursos provenientes de regalías se realizó conforme una destinación permitida legalmente.

Para finalizar, solo basta recordar, que la ley de regalías permite la utilización de los recursos provenientes de las mismas, en inversiones en educación, y admite adicionalmente que en los proyectos que se implementen para tal fin, los gastos utilizados en su desarrollo y puesta en marcha sean considerados como integrantes del proyecto mismo y no, como gastos de funcionamiento; y en este orden de ideas, es imperioso concluir que el contrato objeto de estudio, se ciñó a todas las disposiciones que regulan la materia.

(...)

Continuación de la Resolución por la cual se rechaza el recurso de reposición interpuesto por el municipio de Amagá, departamento de Antioquia, en contra de la Resolución No. 0703 de abril 23 de 2012

PETICIÓN

El recurrente expone su petición en los siguientes términos:

“Con base a lo anterior y de la manera más respetuosa, le solicito se sirva reponer la decisión, mediante resolución 0703 del 23 de abril del 2012, por usted emitida, con relación al cargo primero respecto a la vigencia 2007, y al cargo segundo respecto a la vigencia 2009, conforme la presente sustentación y documentos anexos que incorporan al presente documento”.

CONSIDERACIONES DE LA DIRECCIÓN 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.

Sobre la oportunidad para interponer los recursos de la vía gubernativa:

Los artículos 51, 52 y 53 del Código Contencioso Administrativo señalan:

“ARTÍCULO 51. OPORTUNIDAD Y PRESENTACIÓN. De los recursos de reposición y apelación habrá de hacerse uso, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella, o a la desfijación del edicto, o a la publicación, según sea el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo.(...) Transcurridos los términos sin que se hubiere interpuesto los recursos procedentes, la decisión quedará en firme”.

“ARTÍCULO 52. REQUISITOS. Los recursos deberán reunir los siguientes requisitos:

1). Interponerse dentro del plazo legal, personalmente y por escrito por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido, y sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad, y con indicación del nombre del recurrente (...). (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

“ARTÍCULO 53. RECHAZO DEL RECURSO. Si el escrito con el cual se formula el recurso no se presenta con los requisitos expuestos, el funcionario competente deberá rechazarlo: (...).”.

En el caso en concreto, mediante Resolución N° 0703 de 23 de abril de 2012¹, la Directora de Regalías del Departamento Nacional de Planeación, en uso de las facultades delegadas por el Director General mediante Resolución No. 2556 de 28 de noviembre de 2011, declaró probadas unas irregularidades por el incorrecto uso de los recursos de regalías y compensaciones en relación con el municipio de Amagá (Antioquia), respecto de las vigencias fiscales 2007 y 2009.

Esta Dirección, mediante oficio DR-SPC-20121530357101 de 24 de abril de 2012², radicado en la Alcaldía de Amagá, (Antioquia), el 02 de mayo de 2012 con el código No. 2573³, informó a la entidad territorial sobre la expedición de la Resolución No. 0703 de 23 de abril de 2012 y solicitó al representante legal su presencia en las instalaciones del Departamento Nacional de Planeación con el fin de notificarle personalmente la decisión en mención.

¹ La Resolución obra a folios 653 a 657 del expediente

² La citación para notificarse de la Resolución obra en el folio 652 del expediente

³ La citación para notificarse recibida en la alcaldía obra en el folio 658 del expediente

Continuación de la Resolución por la cual se rechaza el recurso de reposición interpuesto por el municipio de Amagá, departamento de Antioquia, en contra de la Resolución No. 0703 de abril 23 de 2012

En su condición de Alcalde Municipal de Amagá (Antioquia), el señor Juan Carlos Amaya Soto, identificado con cédula de ciudadanía No. 98.601.500 de Amagá, se notificó personalmente del contenido del Acto Administrativo del asunto, el día 07 de mayo de 2012⁴.

De conformidad con el artículo 51 del Código Contencioso Administrativo, la citada Resolución resolvió en su artículo segundo:

"ARTÍCULO SEGUNDO: *Notificar la presente decisión al representante legal del municipio de Amagá, Antioquia, advirtiéndole que frente a la misma procede el recurso de reposición ante la Directora de Regalías del Departamento Nacional de Planeación, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de su notificación. Lo anterior, de conformidad con lo establecido en la Resolución No. 2556 de 28 de noviembre de 2011."* (Subrayas fuera del texto original).

En virtud de lo anterior, la entidad territorial, disponía de cinco (5) días hábiles para interponer recurso de reposición en contra de la Resolución 0703 de 23 de abril de 2012, esto es, hasta el día 14 de mayo de 2012. Sin embargo, el mismo fue radicado en este Departamento el 17 de mayo del presente año⁵. En razón de lo expuesto, no se cumplió uno de los requisitos exigidos para la presentación de los recursos interpuestos ante la Administración, es decir, no se realizó dentro del plazo legal, según lo prescrito por el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo.

Por lo anterior y en aplicación de las normas antes transcritas, se debe proceder a rechazar el recurso de reposición interpuesto por el Alcalde del municipio de Amagá (Antioquia).

En merito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Rechazar el recurso de reposición interpuesto por el señor Juan Carlos Amaya Soto, en condición de Alcalde del Municipio de Amagá, Antioquia en contra de la Resolución No. 0703 de 23 de abril de 2012, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar al Representante legal del municipio de Amagá, departamento de Antioquia, el contenido de la presente Resolución, conforme a lo establecido en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: 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, **24 JUL 2012**

LA DIRECTORA DE REGALÍAS DEL DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN,


AMRARO GARCÍA MONTAÑA

Proyectó: Diego Figueroa

Revisó:

Mónica Isabel Posso de Castillo - Subdirectora de Procedimientos Correctivos
Martha Xiomara Aguirre - Asesor Especial Grado 9 Dirección de Regalías
Federico Nuñez García - Jefe Oficina Asesora Jurídica
Jose Manuel Suarez - Coordinador GCJAL/OAJ
Tatiana Mendoza Lara - Secretaria General

⁴ La notificación obra a folio 657 del expediente

⁵ El recurso de reposición obra a folios 659 a 660 del expediente