



## DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN

### RESOLUCIÓN NÚMERO 1779 DE 2012

( 24 JUL 2012 )

Por la cual se declaran probadas unas irregularidades por el incorrecto uso de los recursos de regalías y compensaciones en relación con el municipio de Bochalema, departamento de Norte de Santander

#### 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, de acuerdo con los siguientes:

#### HECHOS:

Que la Subdirección de Control y Vigilancia de la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación con memorando SCV-20091520119513 del 17 de septiembre de 2009, remitió a la Subdirección de Procedimientos Correctivos de la misma dependencia reportes de presuntas irregularidades en la ejecución de los recursos de regalías por el municipio de Bochalema (Norte de Santander) en la vigencia 2005.

Que con fundamento en lo anterior, la Subdirección de Procedimientos Correctivos de la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación con Acto de trámite No. DR-SPC-20101530004879 de 19 de mayo de 2010, dio inicio al Procedimiento Administrativo Correctivo PAC-221-10, en relación con el municipio de Bochalema (Norte de Santander) con el fin de verificar la comisión de presuntas irregularidades en la ejecución de los recursos de regalías en la vigencia 2005.

Que la Subdirección de Control y Vigilancia de la Dirección de Regalías con memorando No. 20111520047733 de 10 de marzo de 2011 remitió a la Subdirección de Procedimientos Correctivos el documento denominado "Análisis de la documentación relacionada con los recursos de regalías y compensaciones enviada por el municipio de Bochalema (Norte de Santander)" correspondiente a la vigencia 2005. De conformidad con los documentos citados, el Municipio ejecutó los recursos de regalías de la siguiente manera:

#### Análisis Vigencia 2005

Cifras en pesos

TIPO	COMPROMISO	%
Ampliación Coberturas	98.679.587	62,63
Proyectos Priorizados	53.597.040	34,02
Inversiones No Permitidas	5.274.900	3,35
<b>TOTAL</b>	<b>157.551.527</b>	<b>100</b>

Fuente: Ejecución presupuestal de gastos con corte a 31 de Diciembre.

Que mediante Acto de trámite No. DR-SPC-20111530005939 del 23 de mayo de 2011<sup>1</sup>, la Subdirección de Procedimientos Correctivos de la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación, formuló los siguientes cargos al municipio de Bochalema (Norte de Santander) por presuntas irregularidades en el manejo de los recursos de regalías en la vigencia 2005, así:

<sup>1</sup> Acto comunicado con oficio No. DR-SPC-20111530292021 del 23 de mayo de 2011.

Continuación de la Resolución por la cual se declaran probadas unas irregularidades por el incorrecto uso de los recursos de regalías y compensaciones en relación con el municipio de Bochalema, Departamento de Norte de Santander

#### CARGOS:

##### **CARGO PRIMERO: EJECUTAR EL PRESUPUESTO SIN SUJECCIÓN A LOS PORCENTAJES DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 15 DE LA LEY 141 DE 1994.**

El Municipio de Bochalema (Norte de Santander) en la vigencia 2005, habría ejecutado el presupuesto 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 destinar un porcentaje inferior al mínimo para alcanzar las coberturas de que trata el artículo 20 del Decreto 1747 de 1995.

##### **CARGO SEGUNDO: EJECUTAR RECURSOS DE REGALÍAS Y COMPENSACIONES CON DESTINACIÓN DIFERENTE A LA PERMITIDA EN LA LEY.**

El Municipio de Bochalema (Norte de Santander) habría financiado gastos de funcionamiento con cargo a los recursos de regalías y compensaciones en la vigencia 2005, contrariando lo establecido en el artículo 3 de la Ley 617 de 2000.

#### DESCARGOS:

Respecto del Acto de trámite No. DR-SPC-20111530005939 del 23 de mayo de 2011, se otorgó un término de 20 días para presentar descargos, de conformidad con el numeral 3° del artículo 31 del Decreto 416 de 2007.

El representante legal de la entidad territorial mediante oficio radicado en este Departamento con el No. 2011-663-021832-2 de de 28 de junio de 2011, remitió descargos, en los que realizó las siguientes precisiones:

*a. "La ejecución del presupuesto del 2005 según su análisis preliminar asciende a la suma de \$157.551.527 y haciendo un estudio a la ejecución de la vigencia 2005 el gasto con recursos de regalías fue de \$148.954.487 Por cuanto los proyectos de Secretaria de cultura banda y el proyecto de formación artística por \$4.677.040 y \$3.920.000 respectivamente de realizaron con recursos del Sistema General de Participaciones en los sectores indicados para ello.*

*b. En la lista de su análisis de compromisos que no ayudan a alcanzar las coberturas existe un proyecto de topografía para un acueducto vereda la Selva que mal llamado en el informe se le denomina distrito de riego no siendo este el uso que se le da a la obra por cuánto este proyecto solo buscar proveer de agua a la vereda Productora de carbón denominada la selva la cual en tiempo de verano carece totalmente de agua para consumo humano. Es por ello que esta inversión por valor de \$3.000.000 si es un proyecto para alcanzar la cobertura en agua potable.*

*c. Así las cosas podríamos determinar que los proyectos que buscan alcanzar coberturas mínimas no son de \$98.679.587 sino de \$101.679.587 que corresponde a un 68.26 del total de lo invertido con recursos de regalías y compensaciones que asciende a la suma de \$148.954.487 Atendiendo la clasificación según cuadro expuesto por su análisis.*

*d. De igual manera el total de los proyectos que no contribuyen a alcanzar las coberturas mínimas sería de \$47.274.900 que corresponde a un 31.74%. (...)"*

Posteriormente hace alusión al artículo 15 de la Ley 141 de 1994, para concluir que: "los proyectos de extensión de redes eléctricas rurales y de alumbrado público se tomaron como proyectos de cobertura de servicios públicos y así las cosas toda la inversión buscaba cubrir las coberturas determinadas en la ley anteriormente descrita".

Por otro lado, en relación con el segundo cargo formulado por la presunta destinación diferente a la permitida en la ley, señaló: "En lo que tiene que ver con el cargo de haber financiado gastos no permitidos con recursos de regalías y compensaciones, la inversión en medicamentos a la población desplazada por \$ 5.274.900 se tomó como cobertura en salud por cuanto esta población vulnerable no se hallaba cubierta con el programa de régimen subsidiado y por sus condiciones apremiante de su situación de desarraigo urgían de medicamentos sobre todo para la población infantil, madres cabeza de Familia y de la tercera edad que no contaban con un programa de atención en salud, estos recursos sirvieron para que por medio de brigadas de salud orientadas hacia esta población se le previnieran y corrigieran las ya existentes cierta enfermedades endémicas".

Continuación de la Resolución por la cual se declaran probadas unas irregularidades por el incorrecto uso de los recursos de regalías y compensaciones en relación con el municipio de Bochalema, Departamento de Norte de Santander

#### PRUEBAS:

Mediante Acto de trámite No. DR-SPC-20111530008229 del 24 de agosto de 2011<sup>2</sup> se decretó y ordenó la práctica de pruebas dentro del procedimiento administrativo correctivo, otorgándose un plazo de 30 días hábiles para allegar las pruebas solicitadas en los mismos.

La entidad territorial mediante oficio con radicado del Departamento Nacional de Planeación No. 2011-663-035803-2 del 06 de octubre de 2011, allegó las pruebas decretadas.

Como consecuencia de lo anterior y teniendo en cuenta que el término probatorio se encuentra agotado, se procederá a adoptar una decisión de fondo.

#### 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. Por lo anterior, se establece:

#### **CARGO PRIMERO: EJECUTAR EL PRESUPUESTO SIN SUJECCIÓN A LOS PORCENTAJES DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 15 DE LA LEY 141 DE 1994.**

En relación con el primer cargo formulado en el Acto de trámite No. DR-SPC-20111530005939 del 23 de mayo de 2011, la Subdirección de Procedimientos Correctivos de la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación, es pertinente anotar lo siguiente:

Si bien el representante legal de la entidad territorial remitió copia de la relación de inversiones correspondiente a la vigencia 2005, la entidad territorial diligenció de manera inadecuada el formato F-SCV-03, por lo tanto, el análisis de la ejecución de los recursos de regalías se realizó con fundamento en la ejecución presupuestal de gastos 2005.

De conformidad con los argumentos expuestos por el representante legal de la entidad territorial en el oficio radicado No. 2011-663-021832-2 de 28 de junio de 2011, así como del material probatorio aportado con oficio No. 2011-663-035803-2 de 06 de octubre de 2011, se comprobó que los pagos denominados '*Convenio secretaria de cultura bandas*' por \$4.677.040 y '*Convenio escuela de formación artística*' por \$3.920.000, se realizaron con una fuente de financiación diferente a los recursos de regalías y compensaciones de que es beneficiario el Municipio.

Así mismo, la inversión denominada '*topografía distrito de riego en pequeña escala vereda la selva*', corresponde a estudios de pre inversión y está enmarcado dentro de un proyecto de agua potable el cual, de conformidad con el material probatorio analizado, se trata de la construcción de un acueducto veredal.

Una vez verificado lo anterior, esta Dirección de conformidad con la documentación obrante en el expediente considera que el municipio de Bochalema (Norte de Santander) en la vigencia 2005, ejecutó los recursos de regalías y compensaciones sin sujeción a los porcentajes establecidos en el artículo 15 de la Ley 141 de 1994<sup>6</sup>, modificado por el artículo 14 de la Ley 756 de 2002<sup>8</sup>, al invertir un porcentaje

<sup>2</sup> Acto comunicado con oficio No. DR-SPC-20111530467151 de 24 de agosto de 2011.

<sup>6</sup> Por la cual se crean 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 reglas para su liquidación y distribución y se dictan otras disposiciones.

<sup>8</sup> Por la cual se modifica la Ley 141 de 1994, se establecen criterios de distribución y se dictan otras disposiciones.

Continuación de la Resolución por la cual se declaran probadas unas irregularidades por el incorrecto uso de los recursos de regalías y compensaciones en relación con el municipio de Bochalema, Departamento de Norte de Santander

inferior al mínimo establecido en la Ley (75%) para impactar las coberturas establecidas en el artículo 20 del Decreto 1747 de 1995<sup>9</sup>, así:

#### Análisis Vigencia 2005

Cifras en pesos

TIPO	COMPROMISO	%
Ampliación Coberturas	98.679.587	66,25%
Proyectos Priorizados	45.000.000	30,21%
Inversiones No Permitidas	5.274.900	3,54%
<b>TOTAL</b>	<b>148.954.487</b>	<b>100%</b>

Fuente: Ejecución presupuestal de gastos con corte a 31 de Diciembre.

En efecto, el artículo 15 de la Ley 141 de 1994, modificado por el artículo 14 de la ley 756 de 2002, establece que los municipios productores deben destinar el 90% de sus recursos de regalías y compensaciones a la inversión en proyectos de desarrollo municipal contenidos en el plan de desarrollo, con prioridad para aquellos dirigidos al saneamiento ambiental y para los destinados a la construcción y ampliación de la estructura de servicios de salud, educación, electricidad, agua potable, alcantarillado y demás servicios públicos básicos esenciales. Adicionalmente señala que, mientras las entidades municipales no alcancen coberturas mínimas en los sectores en mención, asignarán por lo menos el setenta y cinco por ciento (75%) del total de sus participaciones para estos propósitos.

El Decreto 1747 de 1995 en su artículo 20 señala que las coberturas mínimas a las que se refiere el artículo 14 de la Ley 141 de 1994, serán: *"Mortalidad infantil máxima: 1.0%; Cobertura mínima en salud de la población pobre 100%; Cobertura mínima en educación básica 90%; Cobertura mínima en agua potable y alcantarillado 70%."*

En síntesis, en aplicación de la normativa citada, el material probatorio obrante en el expediente y los argumentos expuestos anteriormente, se considera que en la vigencia 2005, el municipio de Bochalema (Norte de Santander) ejecutó los recursos de regalías y compensaciones sin sujeción a los porcentajes de que trata el artículo 15 de la Ley 141 de 1994, modificado por el artículo 14 de la Ley 756 de 2002.

#### **CARGO SEGUNDO: EJECUTAR RECURSOS DE REGALÍAS Y COMPENSACIONES CON DESTINACIÓN DIFERENTE A LA PERMITIDA EN LA LEY.**

En relación con el segundo cargo formulado en el Acto de trámite No. DR-SPC-20111530005939 del 23 de mayo de 2011, la Subdirección de Procedimientos Correctivos de la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación comprobó que el municipio de Bochalema (Norte de Santander) en la vigencia 2005, ejecutó los recursos de regalías y compensaciones con destinación diferente a la permitida por la Ley.

De conformidad con el artículo 287 de la Constitución Política, las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, dentro de los límites constitucionales y legales, por lo cual deben tener presente las prohibiciones respecto de la inversión de los recursos de regalías en auxilios, donaciones o en gastos de funcionamiento.

El artículo 355 de la Constitución Política, expresamente señala *"(...) Prohibición de auxilios estatales. Ninguna de las ramas u órganos del poder público podrá decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado."* Solamente, le será permitido al ejecutivo de los distintos niveles territoriales celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro con el propósito de impulsar programas y actividades de interés público, de conformidad con el mencionado artículo 355 constitucional y el Decreto 777 de 1992.

Sobre el alcance de la prohibición en mención ha señalado la Corte Constitucional: *"La prohibición general de que trata el inciso primero del artículo 355 de la Carta se materializará cuando se registre, al menos uno, de los siguientes eventos: (i) se omita dar aplicación al principio presupuestal de legalidad*

<sup>9</sup> Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 141 de 1994, referente a la distribución de los recursos del fondo Nacional de Regalías.

Continuación de la Resolución por la cual se declaran probadas unas irregularidades por el incorrecto uso de los recursos de regalías y compensaciones en relación con el municipio de Bochalema, Departamento de Norte de Santander

del gasto; (ii) la ley que crea la subvención o auxilio en desarrollo de los artículos 334 y siguientes de la C.P. o desarrolla las subvenciones autorizadas directamente por la Constitución Política, omita determinar de manera concreta y explícita su finalidad, destinatarios, alcances materiales y temporales, condiciones y criterios de asignación, publicidad e impugnación, así como los límites a la libertad económica; (iii) la asignación obedezca a criterios de mera liberalidad, es decir, no se encuadre en una política pública reflejada en el Plan Nacional de Desarrollo o en los planes seccionales de desarrollo; (iv) cuando el costo del subsidio para el Estado sea mayor que el beneficio social que se obtiene a partir de su implementación o cuando el auxilio o subsidio sólo beneficie a un grupo de interés sin que reporte beneficios a la sociedad en su conjunto o contribuya a ampliar las diferencias sociales; (v) cuando la asignación de recursos públicos no contribuya a fortalecer la capacidad de acceso de los más pobres a los bienes y servicios públicos esenciales, en la medida en que se entreguen a quienes menos los necesita o menos los merecen; (vi) cuando el subsidio tenga vocación de permanencia convirtiéndose en una carga al presupuesto público, en la medida que el subsidio o auxilio está llamado a producir efectos inmediatos dentro de una determinada coyuntura económica, de manera que una vocación de permanencia indica que la situación o sector al cual se dirige requiere de otras y más profundas medidas estructurales; y (vii) Cuando el subsidio entrañe la figura de la desviación de poder, esto es, cuando el incentivo se cree con un propósito distinto de aquel para el cual aparentemente fue creado<sup>12</sup>

El literal c) del artículo 30 del Decreto 416 de 2007<sup>13</sup>, reglamentario de la Ley 141 de 1994, establece como presunta irregularidad en la ejecución de los recursos de regalías el "Ejecutar recursos de regalías y compensaciones o asignaciones de recursos del Fondo Nacional de Regalías, con destinación diferente a la permitida por la ley y autorizada por el Consejo Asesor de Regalías en el acto de aprobación de los recursos".

En síntesis, de la información obrante en el procedimiento administrativo correctivo, se desprende que en la vigencia 2005 el municipio de Bochalema (Norte de Santander), sufragó los siguientes pagos no permitidos con cargo a recursos de regalías y compensaciones:

PROGRAMA	COMPROMISO
Acceso a medicamentos población desplazada	5.274.900

En virtud de lo anterior, se considera que el municipio de Bochalema (Norte de Santander), incurrió en la irregularidad señalada, toda vez que se encontró demostrado que en la vigencia 2005, ejecutó recursos de regalías y compensaciones con destinación diferente a la permitida en la ley.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral cuarto del artículo 10 de la Ley 141 de 1994, la comprobación de la comisión de una irregularidad en el uso de recursos de regalías y compensaciones, en ejercicio de la función de control y vigilancia que ejerce el Departamento Nacional de Planeación frente a los citados recursos, da lugar a la adopción de la medida correctiva de suspensión de giros.

No obstante, la medida correctiva no podrá ser ejecutada toda vez que de conformidad con el artículo 144 transitorio de la Ley 1530 de 2012, los recursos de regalías que se hubiesen causado y no recaudado en la vigencia 2011, se deben destinar a atender el pago de los compromisos adquiridos a 31 de diciembre de 2011 de las entidades beneficiarias.

Adicionalmente, el artículo 147 de la Ley en mención establece: "El Departamento Nacional de Planeación continuará hasta su culminación, los procedimientos que a la fecha de entrada en vigencia de este decreto se encuentren en curso, aplicando el procedimiento vigente en el momento de su inicio, para lo cual informará al Sistema de Monitoreo, Seguimiento, Control y Evaluación la relación de dichos procedimientos con el fin de evitar duplicidades en el proceso de transición. Las decisiones que se tomen sólo se remitirán a los órganos de control y a la Fiscalía General de la Nación, si ello fuere necesario".

En mérito de lo expuesto,

<sup>12</sup> Sentencia C-324-09 Magistrado Ponente Juan Carlos Henao. Expediente D-7442

<sup>13</sup> Por el cual se reglamentan parcialmente la Ley 141 de 1994, la Ley 756 de 2002 y la Ley 781 de 2002 y se dictan otras disposiciones.



Continuación de la Resolución por la cual se declaran probadas unas irregularidades por el incorrecto uso de los recursos de regalías y compensaciones en relación con el municipio de Bochalema, Departamento de Norte de Santander

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Declarar que el municipio de Bochalema (Norte de Santander) 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 de que trata el artículo 15 de la Ley 141 de 1994, modificado por el artículo 14 de la Ley 756 de 2002 y, adicionalmente ejecutarlos con destinación diferente a la permitida por la Ley, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Notificar la presente decisión al representante legal del municipio de Bochalema (Norte de Santander), , 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 los artículos 44 y 51 del Código Contencioso Administrativo y la Resolución No. 2556 de 28 de noviembre de 2011.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Dada en Bogotá D.C. a los,

**24 JUL 2012****LA DIRECTORA DE REGALÍAS DEL DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN,**  
**AMPARO GARCÍA MONTAÑA**

Proyectó: Diana Marcela Luque

Revisó:

Mónica Isabel Posada Castillo - Subdirectora de Procedimientos Colectivos

Martha Xiomara Alzate - Asesor Especial Grado B Dirección de Regalías

Federico Nuñez García - Jefe Oficina Asesora Jurídica

José Manuel Suárez - Coordinador GCJAL/DAJ

Tatiana Mendoza Lara - Secretaria General