



## DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN

RESOLUCIÓN NÚMERO 1234 DE 2012

( 19 JUN 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 Toluviéjo, Departamento de Sucre.

### 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 memorandos Nos. SCV-20081520079513 de 22 de agosto de 2008 y SCV-20071520099363 de 2 de octubre de 2007 allegó a la Subdirección de Procedimientos Correctivos de la misma dependencia los documentos denominados "Informe de análisis de la documentación relacionada con los recursos de regalías y compensaciones enviada por el municipio de Toluviéjo (Sucre)" correspondientes a las vigencias 2005 y 2006, respectivamente.

De conformidad con los memorandos de análisis mencionados, el municipio de Toluviéjo, Sucre, en las vigencias 2005 y 2006, ejecutó los recursos de regalías de la siguiente manera:

#### Análisis Vigencia 2005

Cifras en millones de pesos

TIPO	INVERSIÓN	%
Coberturas	205	69,3%
Proyectos Priorizados	32	10,8%
Sin Competencia en Salud	15	5,1%
Gastos no permitidos	19	6,4%
Inversiones por aclarar	25	8,4%
<b>Total</b>	<b>296</b>	<b>100,0%</b>

Fuente: Formato F-SCV-03 con corte a 31 de diciembre de 2005

#### Análisis Vigencia 2006

Cifras en pesos

TIPO	INVERSIÓN	%
Coberturas	1.010.754.965	81,3%
Proyectos Priorizados	141.200.000	11,4%
Interventoría Técnica	31.350.000	2,5%
Gastos no permitidos	49.350.000	4,0%
Sin competencia en salud	10.000.000	0,8%
<b>Total</b>	<b>1.242.654.965</b>	<b>100,0%</b>

Fuente: Formato F-SCV-03 con corte a 31 de diciembre de 2006

Que con fundamento en lo anterior, la Subdirección de Procedimientos Correctivos con Actos de trámite Nos. DR-SPC-20081530009519 del 28 de agosto de 2008 y DR-SPC-20071530016589 del 9 de octubre de 2007 dio inicio a los Procedimientos Administrativos Correctivos PAC-323-08 y PAC-881-07, en relación con el municipio de Toluviéjo, Sucre, con el fin de verificar la comisión de

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 Tolviejo, Departamento de Sucre

presuntas irregularidades en la ejecución de los recursos de regalías en las vigencias 2005 y 2006 respectivamente.

Que mediante Actos de trámite Nos. DR-SPC-20081530009819 del 28 de agosto de 2008, DR-SPC-20071530016599 del 9 de octubre de 2007, DR-SPC-20101530018119 del 22 de diciembre de 2010<sup>1</sup>, la Subdirección de Procedimientos Correctivos, formuló los siguientes cargos en relación con el municipio de Tolviejo, Sucre, por presuntas irregularidades en el manejo de los recursos de regalías en la vigencias 2005 y 2006:

#### 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 Tolviejo, Sucre, 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. Adicionalmente en la vigencia 2005, no habría destinado porcentaje alguno para financiar la interventoría técnica de los proyectos financiados con recursos de regalías.

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

El Municipio de Tolviejo, Sucre, habría financiado gastos de funcionamiento con cargo a los recursos de regalías y compensaciones contrariando lo establecido en el artículo 3 de la Ley 617 de 2000 en las vigencias 2005 y 2006, así como en proyectos que exceden su competencia en salud otorgada por la Ley 715 de 2001 en la vigencia fiscal 2005.

#### DESCARGOS:

Respecto de los Actos de trámite Nos. DR-SPC-20081530009819 del 28 de agosto de 2008, DR-SPC-20071530016599 del 9 de octubre de 2007 y DR-SPC-20101530018119 del 22 de diciembre de 2010, se otorgó un término de 20 días para presentar descargos, de conformidad con el numeral 3° del artículo 31 del Decreto 416 de 2007.

Los descargos fueron allegados por la entidad territorial mediante oficio radicado en este Departamento con el Nro. 2007-663-033389-2 del 20 de diciembre de 2007 con respecto a la vigencia 2006 y en ellos el representante legal de la entidad manifestó:

*"El municipio de Tolviejo (Sucre), en el formato F-SCV-03 con corte a 31 de diciembre de 2006, registró como pagos a cargo de los recursos de regalías y compensaciones gastos relacionados con el sector salud como la compra de drogas para brigadas de salud, transporte del personal médico, etc, para cumplir con la obligación constitucional de garantizar el derecho a la salud, a la dignidad humana y a la seguridad social de los ciudadanos del municipio de Tolviejo.*

*En el escrito de formulación de cargos el funcionario encargado de la actuación administrativa correctiva, manifiesta que: "En el formato F-SCV-03 se evidencia que el municipio de Tolviejo (Sucre), destinó un porcentaje superior (8134%) al 75% requerido para alcanzar las coberturas mínimas en salud, educación, agua potable, alcantarillado y mortalidad infantil máxima". La actuación de la administración local tuvo por objeto la protección de la población más vulnerable contra las contingencias que menoscaban la salud y la vida digna, teniendo en cuenta que la población del municipio Tolviejo (Sucre), en su gran mayoría esta sumida en la pobreza y no cuenta con ingresos para cubrir las necesidades básicas, que indudablemente comprometen sus vidas. Por ello, no se puede anteponer una norma legal a la obligación constitucional de proteger la integridad del ser humano que constituye razón de ser, principio y fin último de la organización estatal.*

(...)

<sup>1</sup> Actos Administrativos comunicados mediante oficios No. DR-SPC-20081530558921 del 29 de agosto de 2008, DR-SPC-20071530388691 del 9 de octubre de 2007, DR-SPC-20101530875581 del 22 de diciembre de 2010

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 Tolviejo, Departamento de Sucre

*El municipio de Tolviejo (Sucre), en cabeza de su Alcalde actuó de BUENA FE, con la plena convicción de estar cumpliendo con su deber constitucional y legal de proporcionar a sus pobladores una vida digna, suministrándoles SALUD, llevando a los mismos sitios de residencia de ellos, entre otras cosas, muy apartados de la cabecera municipal que es donde tenemos el Centro de Salud, y por las condiciones de pobreza, estos ciudadanos colombianos a veces no tienen ni para el pasaje, por lo tanto, creo de manera inequívoca era lo mínimo que podía hacer por una población tan vulnerable."*

#### **PRUEBAS:**

Mediante Actos de trámite Nos. DR-SPC-20081530012029 del 28 de octubre de 2008, DR-SPC-20071530023479 del 26 de diciembre de 2007, DR-SPC-20101530009089 del 16 de julio de 2010 y DR-SPC-20111530007869 del 10 de agosto de 2011<sup>2</sup>, se decretó y ordenó la práctica de pruebas dentro de los procedimientos administrativos correctivos, otorgándose un plazo de 30 días hábiles para allegar las pruebas solicitadas en el mismo.

La entidad territorial allegó pruebas mediante oficios radicados en este departamento con el No. 2008-663-002561-2 del 8 de febrero de 2008, 2010-663-031665-2 y 2010-663-031664-2 del 19 de agosto de 2010.

Así mismo, en mesas de trabajo desarrolladas en las instalaciones de la Alcaldía Municipal de Tolviejo los días 10 y 11 de octubre de 2011, se recabó información y documentación para que obrara como prueba dentro del expediente administrativo.

#### **SOLICITUD DE PLAN DE DESEMPEÑO:**

El artículo 29 del Decreto 416 de 2007, disponía: "*Planes de desempeño. Cuando del análisis de la información allegada se concluya que el presupuesto no puede ajustarse inmediatamente a los criterios establecidos en los artículos 14 y 15 de la Ley 141 de 1994, para obtener el levantamiento de la suspensión preventiva o correctiva, o terminar anticipadamente el procedimiento correctivo en cualquier etapa, la entidad territorial someterá a aprobación del Director de Regalías del Departamento Nacional de Planeación un plan de desempeño con las siguientes condiciones*".

El representante legal del municipio de Tolviejo, Sucre, en uso de la facultad establecida en la normativa en mención, manifestó a la Subdirección de Procedimientos Correctivos, su intención de presentar a la Dirección de Regalías una propuesta de plan de desempeño con el fin de terminar anticipadamente los procedimientos administrativos adelantados contra la entidad territorial. Entre la Subdirección de Procedimientos Correctivos y el representante legal del municipio de Tolviejo (Sucre), se adelantaron mesas de trabajo para determinar los montos a compensar respecto de la vigencia 2006, como consta en el procedimiento administrativo correctivo.

La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado con fallo del 17 de marzo de 2010 dentro de la acción de nulidad radicada bajo el número 110010326000200800074 – 00, declaró la nulidad, entre otras disposiciones, del artículo 29 del Decreto 416 de 2007, imposibilitando la aplicación de los planes de desempeño suscritos bajo el amparo de la citada norma así como la continuación de sus efectos jurídicos.

En 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

<sup>2</sup> Actos Administrativos comunicados a la entidad territorial con oficios DR-SPC-20081530647321 del 28 de octubre de 2008, DR-SPC-20071530606031 del 26 de diciembre de 2007, DR-SPC-20101530497001 del 16 de julio de 2010 y DR-SPC-20111530440151 del 10 de agosto 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 Tolviejo, Departamento de Sucre

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 cargo formulado en los Actos de trámite Nos. DR-SPC-20081530009819 del 28 de agosto de 2008, DR-SPC-20071530016599 del 9 de octubre de 2007, DR-SPC-20101530018119 del 22 de diciembre de 2010, la Subdirección de Procedimientos Correctivos de la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación comprobó que el municipio de Tolviejo, Sucre, 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, 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 1747 de 1995, así:

Vigencia	Porcentaje Invertido	Porcentaje exigido
2005	73%	75%

Fuente: Procedimiento Administrativo Correctivo PAC-323-08

En efecto, el artículo 15 de la Ley 141 de 1994<sup>3</sup>, modificado por el artículo 14 de la Ley 756 de 2002<sup>4</sup>, 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 el artículo 20, señala que las coberturas 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%."

El literal e) del artículo 30 del Decreto 416 de 2007, reglamentario de la Ley 141 de 1994, establece como presunta irregularidad en la ejecución de los recursos de regalías el "Ejecutar el presupuesto sin sujeción a los porcentajes de que tratan los artículos 14 y 15 de la Ley 141 de 1994".

Por otro lado, el literal c) del artículo 15 de la Ley 141 de 1994, en concordancia con el Literal b) del artículo 12 del Decreto 416 de 2007, dispone que los proyectos financiados con recursos de regalías cuenten con recursos para sufragar los gastos de operación y puesta en marcha e interventoría técnica, fines para los cuales se autoriza destinar, un monto de hasta el 5% de los mencionados recursos para cada rubro.

Tal como lo ha sostenido la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación<sup>5</sup>, los porcentajes de interventoría técnica y gastos de funcionamiento u operación de que tratan los literales b) y c) del artículo 14 de la Ley 756 de 2002 modificadorio del artículo 15 de la Ley 141 de 1994, podían asignarse en un porcentaje menor. En dado caso y si el proyecto no requiere de la interventoría técnica o el gasto de funcionamiento y puesta en marcha, la entidad territorial podía utilizar estos recursos para alcanzar las coberturas mínimas y máximas o para proyectos de inversión contemplados como prioritarios dentro del Plan de Desarrollo de la entidad territorial, siempre y cuando se justifique la no inversión de estos recursos para los fines señalados.

Para el caso en concreto se observa que el municipio de Tolviejo (Sucre) en la vigencia 2005 no requirió ejecutar el 5% de los recursos de regalías y compensaciones de que fue beneficiario para la interventoría técnica ya que la entidad territorial explicó que en la vigencia 2005 la mayor parte de los

<sup>3</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>4</sup> Por la cual se modifica la Ley 141 de 1994, se establecen criterios de distribución y se dictan otras disposiciones.

<sup>5</sup> Concepto DR-20081500135431 de febrero 13 de 2008.

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 Toluvejo, Departamento de Sucre

recursos de regalías fueron utilizados para el pago de pasivos, puesto que el municipio de Toluvejo se encontraba en proceso de reestructuración de pasivos en los términos de la Ley 550 de 1999 y que la interventoría técnica y supervisión de las inversiones efectuadas con dichos recursos fueron asumidas por funcionarios del municipio.

En síntesis, en aplicación de la normativa citada, el material probatorio obrante en el expediente y los argumentos expuestos anteriormente, este Departamento considera que el municipio de Toluvejo, Sucre, no acreditó haber alcanzado en la vigencia 2005 los índices de coberturas mínimos ni el indicador de mortalidad infantil máximo requeridos en las normas vigentes, ya que se demostró que el municipio invirtió el 73% de sus recursos de regalías y compensaciones siendo éste inferior al 75% exigido en la Ley 141 de 1994 modificada por 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 los Actos de trámite No. DR-SPC-20081530009819 del 28 de agosto de 2008, DR-SPC-20071530016599 del 9 de octubre de 2007 y DR-SPC-20101530018119 del 22 de diciembre de 2010, la Subdirección de Procedimientos Correctivos de la Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación comprobó que el Municipio de Toluvejo, Sucre en las vigencias 2005 y 2006 ejecutó los recursos de regalías y compensaciones con destinación diferente a la permitida por la Ley.

La Ley 617 de 2000<sup>6</sup>, establece en el artículo 3° que los gastos de funcionamiento de las entidades territoriales se financien con ingresos corrientes de libre inversión y prohíbe expresamente que tales gastos se sufraguen con cargo a recursos de regalías y compensaciones.

La disposición transcrita señala que los gastos de funcionamiento de las entidades territoriales deben financiarse con sus ingresos corrientes de libre destinación, entendiendo éstos como los tributarios y los no tributarios, de conformidad con lo dispuesto en la ley orgánica de presupuesto, excluyendo de manera taxativa la utilización de recursos provenientes de regalías y compensaciones para este propósito.

En este orden, aquellos gastos necesarios para el normal funcionamiento de la administración se consideran gastos generales no susceptibles de ser financiados con recursos de regalías por tratarse de gastos de funcionamiento como por ejemplo la reparación de los vehículos del municipio, la compra de repuestos para los equipos de cómputo, la limpieza de la fachada del edificio de la alcaldía, la reparación de las instalaciones eléctricas o del aire acondicionado, etc. Nótese el carácter recurrente de este tipo de gastos, en la medida que no basta con realizarlos una vez, sino que tienden a repetirse en el futuro, además que se trata de necesidades comunes de todas las entidades.

En concordancia con lo anterior, el artículo 13 del Decreto 416 de 2007 señala como gastos no financiables con recursos de regalías y compensaciones aquellos relacionados con el funcionamiento normal de la administración, gastos para las actividades o funciones permanentes no especificadas en la formulación de proyectos.

El literal c) del artículo 30 del Decreto 416 de 2007, 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*".

Se encontró que el municipio de Toluvejo, Sucre realizó las siguientes inversiones en contravención con la normatividad señalada en las vigencias 2005 y 2006:

<sup>6</sup> Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.

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 Toluvejo, Departamento de Sucre

**Vigencia 2005**

NO de contrato	CDP No.	RP No.	Programa	Proyecto	Objeto	Valor regalías
S/NOI	1158	1155	servicios públicos	servicio de aseo y disposición final de residuos sólidos	Suministro de combustible para los vehículos de propiedad del municipio utilizados para la recolección de los residuos sólidos y de los organismos de seguridad del Estado	9.600.000
784	1247	1247	educación	inversión social en educación	Prestación de servicios profesionales en la capacitación de los alumnos de los grados de 5 y 9 de la institución educativa Heriberto García Garrido para las pruebas SABER	9.500.000

**Vigencia 2006**

Tipo de contrato	Código Rubro	Proyecto al cual pertenece la inversión	Objeto del pago, contrato u orden de servicios	Valor total regalías
Contrato de prestación de servicios	3,01,002,01,001	Educación	Prestación de servicios de sistematización de notas en las instituciones y centros educativos de la zona rural del municipio de Toluvejo.	\$ 10.100.000,00

Así mismo, de acuerdo 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 competencias otorgadas por la normatividad que las rige.

Los artículos 65 de la Ley 715 de 2001<sup>8</sup> y 38 de la Ley 812 de 2003<sup>9</sup> disponen que sólo los departamentos y municipios certificados pueden realizar inversiones en infraestructura en el sector salud, por lo cual, teniendo en cuenta que el municipio de Toluvejo no estaba certificado en salud en las vigencias 2005 y 2006, la entidad no podía efectuar las siguientes inversiones ya que esta gestión excede las competencias municipales en salud otorgadas por la Ley 715:

**Vigencia 2005**

Nro. de contrato	CDP No.	RP No.	Programa	Proyecto	Objeto	Valor regalías
25	94	94	Dotación y mantenimiento de centros y puestos de salud	Dotación y mantenimiento de centros y puestos de salud	Reparación y mantenimiento en las instalaciones al puesto de salud del corregimiento de Caraoni jurisdicción de municipio de Toluvejo	7.343.000
61	263	260	Dotación y mantenimiento de centros y puestos de salud	Dotación y mantenimiento de centros y puestos de salud	Reparación y mantenimiento en las instalaciones al puesto de salud del corregimiento de las piedras jurisdicción del municipio de Toluvejo	7.615.700

**Vigencia 2006**

Código Rubro	Proyecto	Objeto	Valor total regalías
3,02,004,02,001	Salud	Adecuación puesto de salud del cgto. de El Cañito mpio. de Toluvejo	\$10'000.000
3,02,004,02,002	Salud	Suministro de drogas para brigadas de salud en el mpio de Toluvejo	\$ 10.000.000

Por otra parte, 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

<sup>8</sup> Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros

<sup>9</sup> Por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario

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 Toluviejo, Departamento de Sucre

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 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>10</sup>*

El Decreto 416 de 2007, en el artículo 30 del Decreto 416 de 2007, literal c) 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”*.

Sin embargo se encontró demostrado que el municipio de Toluviejo, Sucre realizó la siguiente inversión contrariando la normatividad mencionada en la vigencia 2006:

Código Rubro	Objeto	Valor total regalías
MUTVCO-2006	Suministro de 55 bicicletas con destino a los estudiantes de la institución educativa Carlos Arturo Verbel Vergara del corregimiento de caracol	\$ 10.100.000,00

En virtud de lo anterior, se considera que el municipio de Toluviejo, Sucre, incurrió en las irregularidades señaladas, toda vez que se encontró demostrado que en las vigencias 2005 y 2006 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 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”*.

<sup>10</sup> Sentencia C-324-09 Magistrado Ponente Juan Carlos Henao. Expediente D-7442

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 Toluviejo, Departamento de Sucre

En mérito de lo expuesto,

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Declarar que el municipio de Toluviejo, Sucre, incurrió en las irregularidades previstas en los literales c) y e) del artículo 30 del Decreto 416 de 2007, al ejecutar el presupuesto sin sujeción a los porcentajes de que trata el artículo 15 de la Ley 141 de 1994 e invertir recursos de regalías y compensaciones con destinación diferente a la permitida en 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 Toluviejo, Sucre, 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, **19 JUN 2012**

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

  
**AMPARO GARCÍA MONTAÑA**

Proyectó: Diana Marcela Lurque Gordillo

Revisó:

Mónica Isabel Pardo del Castillo - Subdirectora de Procedimientos Correctivos.

Martha Ximara 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