

Sentencia C-240/11

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Parámetro de validez constitucional

Si bien los artículos 212 a 215 de la Constitución confieren al Presidente de la República la facultad de decretar los estados de excepción y las medidas que los desarrollen cuando concurren circunstancias excepcionales; en el caso particular de los decretos que desarrollen el estado de emergencia económica, social y ecológica conformarán el parámetro de validez constitucional: (i) las condiciones previstas en el artículo 215 Superior, que establecen que los decretos dictados deben estar exclusivamente encaminados a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos y deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, condiciones que han sido agrupadas por la jurisprudencia constitucional bajo los criterios de conexidad y especificidad; (ii) los requisitos que a dichos decretos impone la normatividad estatutaria sobre los estados de excepción, Ley 137 de 1994, que establece su constitucionalidad limitada a que cumplan con los principios de vigencia del estado de derecho, finalidad, necesidad, proporcionalidad, motivación de incompatibilidad, no discriminación y que se den las condiciones y requisitos a los cuales se refiere la misma normatividad. En tal sentido, resultarán aplicables los límites generales de las medidas de excepción relacionadas con la prohibición de (a) suspender los derechos humanos y las libertades fundamentales; (b) interrumpir el normal funcionamiento de las ramas del poder público y los órganos del Estado; y (c) suprimir o modificar los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento. Igualmente, en consonancia con el inciso 9º del artículo 215 C.P. los decretos fundados en la declaratoria de emergencia económica no podrán desmejorar los derechos sociales de los trabajadores; y (iii) las normas ratificadas por el Congreso que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, las cuales prevalecen en el orden interno, por mandato expreso del artículo 93 C.P., por lo que los decretos de desarrollo de estados de excepción deben acatar las disposiciones previstas en tratados de derechos humanos, en especial las previsiones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos PIDCP y la Convención Americana sobre Derechos Humanos

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA QUE VIABILIZA FINANCIACION DE PROYECTOS CON CARGO A RECURSOS DEL FONDO NACIONAL DE

REGALIAS-Examen formal

El Decreto Legislativo 4831 de 2010, cumple con los requisitos constitucionales de carácter formal exigidos, ya que: (i) fue proferido por el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 C.P., en concordancia con la Ley 137 de 1994, y en desarrollo de lo dispuesto en el Decreto 4580 de 2010, que declaró la emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, desde el 29 de diciembre de 2010 y por el término de 30 días; (ii) ofrece un conjunto de considerandos que pretenden dar cuenta de la necesidad, conexidad y pertinencia de las disposiciones en ella contenidas con la solución de los hechos que dieron lugar a la crisis que motivó el estado de excepción; (iii) fue suscrito por el Presidente de la República y la totalidad de los ministros; (iv) fue promulgado dentro del término de vigencia del estado de emergencia, por lo que resulta constitucional por su aspecto formal, ya que cumple con las condiciones procedimentales previstas en el artículo 215 Superior

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA QUE VIABILIZA FINANCIACION DE PROYECTOS CON CARGO A RECURSOS DEL FONDO NACIONAL DE REGALIAS-Contenido y alcance

El objetivo principal del Decreto Legislativo 4831 de 2010 es adoptar medidas y mecanismos ágiles y expeditos para la viabilización y financiación de proyectos de inversión con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Regalías, destinados a la rehabilitación, reconstrucción y construcción de las zonas afectadas por la ola invernal, medidas consideradas por el Gobierno Nacional como mecanismos adecuados para conjurar la crisis que dio lugar a la emergencia económica, social y ecológica, e impedir la extensión de sus efectos. Con miras a tal propósito, el Decreto consigna cuatro estrategias esenciales y diferenciables de viabilización y agilización de recursos: (i) la facultad para redistribuir asignaciones del Fondo Nacional de Regalías, en cabeza del representante de dicha entidad; (ii) la potestad para utilizar hasta el total del ahorro disponible del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera FAEP; (iii) la posibilidad para las entidades territoriales beneficiarias de recursos de regalías y compensaciones, cuyos giros se encuentren suspendidos por el Departamento Nacional de Planeación, de atender la emergencia con cargo a dichos recursos; y (iv) la posibilidad para las entidades territoriales beneficiarias con regalías y compensaciones de financiar con cargo a estos recursos y hasta

por un 30% del total de los mismos, los proyectos priorizados en sus respectivos planes de desarrollo requeridos para la rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación en las zonas afectadas con la emergencia invernal.

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de conexidad interna y externa

La conexidad constituye el primer límite de los decretos legislativos y puede ser: interna cuando la conexidad se relaciona con las finalidades del decreto legislativo derivadas de las consideraciones expuestas por el Gobierno para su justificación; y externa, relacionada con las razones que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. En el caso concreto del Decreto legislativo 4831 de 2010, la Corte constata la conexidad externa que existe entre los motivos y consideraciones que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica y los motivos y consideraciones que fundan las medidas adoptadas mediante el Decreto 4831 de 2010, conexidad que se evidencia especialmente entre los motivos expuestos en el Decreto declaratorio de la emergencia, y los motivos y consideraciones que sirven de fundamento a las medidas adoptadas por el decreto 4831 de 2010, mediante el cual se destinan recursos para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos causados por el fenómeno de La Niña. En lo que respecta a la conexidad interna, dirigida a verificar la existencia de una vinculación entre los motivos que tuvo el Gobierno Nacional para expedir el Decreto 4831 de 2010 y las medidas adoptadas por este mismo Decreto Legislativo, la Corte comprueba la existencia de una vinculación intrínseca entre éstos, por lo que encuentra cumplido este requisito.

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de finalidad y especificidad

La relación de finalidad y especificidad de los objetivos del Decreto y la materia del estado de emergencia constituyen un segundo límite de los decretos legislativos de desarrollo de estado de emergencia, pues como lo prevé el artículo 215 C.P. las medidas adoptadas por el Gobierno al amparo de la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica deben (i) estar destinadas exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos; y (ii) referirse a asuntos que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia. Así pues, el juicio de constitucionalidad se dirige a identificar si las medidas

adoptadas por el gobierno mediante el decreto legislativo expedido en desarrollo de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica, tienen una destinación exclusiva, directa y específica para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, de conformidad con la declaratoria de emergencia, constatando la Corte que las medidas adoptadas mediante el Decreto Legislativo 4831 de 2010, se encuentran exclusiva, directa y específicamente dirigidas y orientadas a la finalidad única de conjurar las causas de la crisis y de la calamidad pública que dio origen a la declaratoria del estado de emergencia mediante el Decreto 4580 de 2010, así como a impedir la extensión de sus efectos.

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de necesidad

Este ámbito de control de constitucionalidad hace referencia a la necesidad de las medidas adoptadas analizadas desde la insuficiencia de los mecanismos ordinarios para afrontar y atender la crisis. En el caso concreto de las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional mediante el Decreto Legislativo 4831 de 2010 la Corte considera que cumplen con este requisito, habida cuenta de: (i) La inmensa proporción y magnitud de la tragedia causada por la ola invernal en todo el territorio nacional y la grave afectación de la vida, bienes y derechos fundamentales de los ciudadanos; (ii) la declaratoria de la emergencia económica, social y ecológica, mediante el Decreto 4580 de 2010, que tornó en necesaria la disponibilidad de recursos suficientes para financiar la rehabilitación y reconstrucción de las zonas afectadas por la ola invernal; y (iii) la insuficiencia de los mecanismos ordinarios para conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos, que en este caso se encuentran referidos a la insuficiencia normativa y presupuestal e institucional para manejar y atender la crisis en sus fases de rehabilitación, reconstrucción y construcción; y que dada la necesidad de (i) agilizar y viabilizar el uso eficaz y eficiente de recursos financieros, en este caso del Fondo Nacional de Regalías, y de garantizar la suficiencia de recursos para atender la rehabilitación, reconstrucción y construcción de las zonas afectadas; (ii) disponer de un mecanismo expedito de presentación, viabilización y elegibilidad de proyectos de inversión financiados con recursos del Fondo Nacional de Regalías; y (iii) agilizar el flujo de recursos y la optimización de su uso, así como asegurar que estos no permanezcan en caja y que su giro y desembolso se haga contra la ejecución efectiva del proyecto que así lo requiera, se encuentra justificado el requisito de necesidad para que el Gobierno Nacional

adoptara las medidas excepcionales a que alude el decreto legislativo.

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de proporcionalidad

El juicio de proporcionalidad constituye otro aspecto a tener en cuenta para determinar la constitucionalidad del Decreto Legislativo bajo examen, y se encamina a precisar si las medidas cumplen con (i) una finalidad constitucional; (ii) si son adecuadas e idóneas para contribuir a conjurar la crisis y la extensión de sus efectos, y (iii) si son proporcionales en sentido estricto, en cuanto no involucren la afectación de otros principios, derechos fundamentales, o no impliquen la afectación de otros proyectos prioritarios de inversión de las distintas instituciones o programas o de los recursos destinados al normal funcionamiento del Estado. En el caso concreto del Decreto Legislativo 4831 de 2010, la Corte constata que las medidas adoptadas efectivamente cumplen con una finalidad constitucional que encuentra fundamento en el artículo 215 superior y en la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica, mediante el decreto 4580 de 2010, con el fin de conjurar una situación de crisis o calamidad pública ocasionada por la ola invernal causada por el fenómeno de la Niña 2010-2011. Asimismo, observa la Corte que las medidas son idóneas y adecuadas para contribuir a conjurar la crisis y la extensión de sus efectos, por cuanto a través de las acciones que prevé el decreto 4831 de 2010, se busca destinar recursos y garantizar la financiación de las fases de rehabilitación, reconstrucción y construcción de las zonas afectadas, a través de las facultades previstas en el decreto; y finalmente, encuentra la Corte que las medidas son proporcionales en sentido estricto, por cuanto se encuentran dirigidas a la redistribución y uso de los recursos de regalías directas e indirectas y de recursos de compensaciones que no afecta otros principios o derechos constitucionales como tampoco afecta otros programas o proyectos de inversión prioritarios cuya financiación esté ya comprometida en el Fondo Nacional de Regalías, y por tanto no se desfinancian otros programas estructurales; respeta la autonomía de las entidades territoriales y sus facultades para la presentación de proyectos de inversión; asegura que los proyectos de las entidades territoriales guarden coordinación, concurrencia y subsidiariedad con las directrices del Gobierno Nacional, y las medidas adoptadas tienen un claro límite temporal al estipular una vigencia determinada en el tiempo.

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y

ECOLOGICA-Compatible con el régimen constitucional de los estados de excepción

El Decreto Legislativo 4831 de 2010 es compatible con el régimen constitucional de los estados de excepción toda vez que sus disposiciones no suspenden leyes ni establecen restricciones a derechos constitucionales; las medidas adoptadas se encuentran dentro de los límites fijados por la Ley 137 de 1994, de manera que respetan la intangibilidad de los derechos, no incluyen medidas que suspendan las garantías judiciales, ni suspenden ni limitan derechos, preservan la tridivisión de poderes así como las funciones y competencias de los organismos y entidades de raigambre constitucional, no afectan los derechos de los trabajadores, y su vigencia en el tiempo se encuentra limitada.

RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES-Explotación causa a favor del Estado contraprestación económica a título de regalía

REGALIAS-Definición/REGALIAS-Titularidad/REGALIAS-Derecho de participación de las entidades territoriales/REGALIAS-Clasificación

La jurisprudencia de esta Corte ha definido la regalía como una contraprestación económica que percibe el Estado, en su condición de propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, de las personas a quienes se les concede el derecho a explotar dichos recursos en determinado porcentaje sobre el producto bruto explotado, de donde la titularidad de las regalías al igual que de las contraprestaciones económicas causadas por la explotación de un recurso natural no renovable radica en el Estado, en su calidad de dueño del subsuelo, y a las entidades territoriales les compete un derecho de participación sobre las regalías, que les atribuye la ley. Las regalías se han clasificado en dos categorías: las directas, que son aquellas que provienen de una participación directa de los entes territoriales en cuyo territorio se adelanten explotaciones de recursos naturales no renovables y puertos marítimos y fluviales por donde se transporten dichos recursos o productos derivados de los mismos; y las indirectas que son aquellas a que acceden los departamentos o municipios que careciendo de explotaciones de recursos naturales no renovables y puertos marítimos y fluviales por parte del Fondo Nacional de Regalías, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley.

FONDO NACIONAL DE REGALIAS-Constitución y naturaleza/FONDO NACIONAL DE REGALIAS-Objeto

FONDO NACIONAL DE REGALIAS-Regulación

El Fondo Nacional de Regalías se encuentra regulado por la Ley 141 de 1994, modificada por la Ley 756 de 2002

REGALIAS-Constituyen fuente exógena de financiación de las entidades territoriales

CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA DE REGALIAS-Alcance para la regulación, fijación de montos y porcentajes de distribución, destinación y mecanismos de control sobre su uso

La jurisprudencia de la Corte ha establecido clara y expresamente la amplia facultad que le compete al legislador para regular el tema de regalías, precisando que se encuentra habilitado constitucionalmente para regular el régimen jurídico de las regalías estableciendo sus montos o porcentajes de distribución, destinación y los mecanismos de control sobre el uso adecuado de esas contraprestaciones económicas.

REGALIAS-Funciones de control y vigilancia a cargo del Departamento Nacional de Planeación

La jurisprudencia de esta Corte ha dicho que los controles que prevé la Ley 141 de 1994, modificada por la Ley 756 de 2002, buscan prevenir los riesgos asociados al uso inadecuado de los ingresos fiscales provenientes de la explotación de los recursos naturales no renovables que pertenecen al Estado, de manera que es necesario vigilar y controlar eficazmente la correcta administración y utilización de los recursos provenientes de dichos ingresos, función que fue asignada al Departamento Nacional de Planeación y encontrada exequible por esta Corporación.

DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION-Función de intervención y control sobre regalías

RECURSOS DE REGALIAS-Criterios constitucionales y jurisprudenciales básicos

Esta Corte ha sintetizado los criterios constitucionales y jurisprudenciales básicos respecto de los recursos de regalías de la siguiente forma: (1) Las regalías que se causen por la explotación o el transporte de recursos naturales no renovables son de propiedad del

Estado; (2) las entidades territoriales en cuya jurisdicción se realicen tareas de explotación y transporte son acreedoras de un derecho constitucional de participación directa en las regalías, que debe ser definido por el legislador; (3) los recursos provenientes de las regalías que no se distribuyan entre las entidades territoriales que ostenten el derecho constitucional de asignación directa, deben depositarse en el Fondo Nacional de Regalías; (4) corresponde al legislador definir los términos en virtud de los cuales deben asignarse los porcentajes de participación de las entidades territoriales en los recursos del Fondo Nacional de Regalías; (5) es competencia de las autoridades nacionales encargadas de administrar el Fondo Nacional de regalías, establecer, conforme a los términos definidos por el legislador, los derechos de participación en las regalías de las entidades territoriales; (6) las autoridades nacionales deben asignar los recursos del Fondo Nacional de Regalías a la promoción de la minería, la preservación del ambiente y la financiación de proyectos territoriales de inversión definidos como prioritarios en los planes de desarrollo de las respectivas entidades territoriales, a fin de alcanzar el desarrollo armónico de todas las regiones.

REGALIAS-Reglas constitucionales y jurisprudenciales

FONDO NACIONAL DE REGALIAS-Redistribución de asignaciones por el Representante Legal del Fondo flexibiliza una facultad que le es propia en el régimen ordinario

El Decreto 4831 de 2010 en su artículo 1º, inciso 1º, busca flexibilizar la regulación sobre la distribución de recursos respecto de las asignaciones específicas del Fondo Nacional de Regalías al facultar al Representante Legal del Fondo para redistribuir los porcentajes de dichas asignaciones con el fin de atender la emergencia invernal, sin variar las asignaciones específicas como tal, que no pueden cambiarse por tratarse de asignaciones de orden constitucional, de conformidad con el artículo 361 Superior, encontrando la Sala que dicha facultad ya se encontraba prevista en la regulación ordinaria, por lo que con esta disposición lo que el Legislador de excepción busca es flexibilizar esa facultad con miras a viabilizar recursos que se encontraban inactivos en el Fondo Nacional de Regalías, con la única finalidad de financiar o cofinanciar proyectos de inversión en las entidades territoriales afectadas por la ola invernal y cuando las necesidades de financiamiento así lo exijan.

PROYECTOS DE INVERSIÓN DE ENTIDADES TERRITORIALES CON CARGO A RECURSOS DEL FONDO NACIONAL DE REGALÍAS-Procedimiento de elegibilidad

FINANCIACIÓN DE PROYECTOS CON CARGO A RECURSOS DEL FONDO NACIONAL DE REGALÍAS-Trámite de excepción

FONDO DE AHORRO Y ESTABILIZACIÓN PETROLERA FAEP-Objeto/FONDO DE AHORRO Y ESTABILIZACIÓN PETROLERA FAEP-Naturaleza jurídica

La Ley 209 de 1995 regula lo atinente al Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera FAEP como un mecanismo de ahorro de los recursos producto de las regalías, que constituye: (i) un sistema de manejo de cuentas en el exterior, (ii) sin personería jurídica, (iii) con subcuentas a nombre de la Empresa Colombiana de Petróleos Ecopetrol, de los departamentos y municipios receptores de regalías y compensaciones monetarias y del Fondo Nacional de Regalías, (iv) por concepto de las retenciones que se hagan a ellos sobre los derechos que en cada unidad de producción les reconoce la legislación vigente, en especial la Ley 141 de 1994. El Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera FAEP es administrado por el Banco de la República, mediante contrato suscrito por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de Minas y Energía.

FONDO DE AHORRO Y ESTABILIZACIÓN PETROLERA FAEP-Utilización excepcional de la totalidad del ahorro del Fondo Nacional de Regalías no vulnera la Constitución

ENTIDADES TERRITORIALES BENEFICIARIAS DE REGALÍAS Y COMPENSACIONES EN ESTADO DE EMERGENCIA-Utilización de recursos cuyos giros se encuentren suspendidos por el Departamento Nacional de Planeación DNP sujeto a condiciones especiales

DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA QUE VIABILIZA FINANCIACIÓN DE PROYECTOS CON RECURSOS DEL FONDO NACIONAL DE REGALÍAS-Temporalidad de las medidas constituye una facultad del legislador de excepción

Si bien en la emergencia económica, social y ecológica, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 215 Superior, las normas que se dicten tienen en principio, un carácter permanente, nada obsta para que el Legislador de excepción, les brinde una temporalidad, lo cual por el contrario, asegura a las medidas de excepción una restricción temporal y de

contera una razonabilidad y proporcionalidad de las medidas, las cuales se destinarán efectivamente en el tiempo a conjurar la situación de crisis y a evitar la extensión de sus efectos.

EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA-Alcance interpretativo de disposiciones de estado de emergencia relacionadas con financiación de proyectos con recursos de regalías/EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA DE DECRETO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA-Procedencia en relación con medidas estructurales y de largo plazo

Ref.: Expediente RE-191

Revisión de constitucionalidad del Decreto Legislativo 4831 del 29 de diciembre de 2010 por el cual se destinan recursos para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos causados por el fenómeno de la niñez

Magistrado Ponente:

Luís Ernesto Vargas Silva

Bogotá, D.C., primero (1º) de abril de dos mil once (2011).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 7, de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

Mediante comunicación del 30 de diciembre de 2010, recibido en esta Corporación el 11 de enero de 2011, el señor Presidente de la República, en cumplimiento de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 215 de la Carta Política y la Ley 137 de 1994, remitió a la Corte copia auténtica del Decreto Legislativo 4831 del 29 de diciembre de 2010, por el cual se destinan recursos para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos causados

por el fenómeno de la niñez. Ello con el fin de que se adelantara el control oficioso de constitucionalidad de que trata la misma disposición superior y el artículo 241-7 C.P.

II. LAS NORMAS DEMANDADAS

El texto de la norma objeto de análisis, de acuerdo con su publicación en el Diario Oficial No. 47.937 del 29 de diciembre de 2010, es el siguiente:

MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

DECRETO NÚMERO 4831 DE 2010

29 DIC 2010

Por el cual se destinan recursos para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos causados por el fenómeno de La Niña.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las que le

confiere el artículo 215 de la Constitución Política, la Ley 137 de 1994 y en

desarrollo del Decreto 4580 de 2010 y,

CONSIDERANDO:

Que en los términos del artículo 215 de la Constitución Política de Colombia, el Presidente de la República con la firma de todos los ministros, en caso de que sobrevengan hechos distintos a los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución Política, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá declarar el estado de emergencia.

Que según la misma norma constitucional, una vez declarado el estado de emergencia, el Presidente, con la firma de todos los ministros, podrá dictar decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Que estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes.

Que mediante el Decreto 4580 de 2010, se declaró el Estado de Emergencia

Económica, Social y Ecológica con el fin de conjurar la grave situación de calamidad pública ocurrida en el país, por el fenómeno de La Niña desatado en todo el territorio nacional.

Que las graves inundaciones han producido deterioro y destrucción de la

Que se requiere actuar de manera inmediata y coherente por las instancias competentes, viabilizando el uso de recursos de manera eficaz y eficiente, para agilizar los procesos de rehabilitación y reconstrucción de las zonas afectadas, de tal manera que se procure la recuperación de las condiciones normales de vida, y garantizar los recursos suficientes para tal fin.

Que se hace necesario adoptar medidas y construir obras para impedir la prolongación de esta situación, y proteger a la población de las amenazas económicas, sociales y ambientales que está padeciendo.

Que como previsiblemente algunas de las obras requeridas para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos no están incluidos en los planes de desarrollo de las entidades territoriales afectadas con la ola invernal, se requiere disponer de un mecanismo expedito de presentación, viabilización y elegibilidad de proyectos de inversión financiados con recursos del Fondo Nacional de Regalías, de acuerdo con lo establecido en el artículo 361 de la Constitución Política.

Que con el fin de agilizar el flujo de recursos y la optimización de su uso, es necesario asegurar que estos no permanezcan en caja y que su giro y desembolso se haga contra la ejecución efectiva del proyecto que así lo requiera.

Que se requiere de esfuerzos inmediatos y coordinados de las autoridades nacionales y territoriales, representados en un apoyo de la gestión institucional, con el fin de dar respuesta adecuada a los graves efectos ocasionados por la grave calamidad pública

declarada.

Que se prevé que la fase de rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación en las zonas afectadas con la ola invernal puede extenderse por más de dos (2) años.

DECRETA

ARTÍCULO 1. Con el fin de financiar o cofinanciar proyectos de inversión para la rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras en las zonas de las entidades territoriales afectadas por la crisis generada con la ola invernal y cuando las necesidades de financiamiento así lo exijan, el Representante Legal del Fondo Nacional de Regalías podrá redistribuir los recursos correspondientes a las asignaciones específicas consagradas en los parágrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 1 y el párrafo del artículo 5 de la Ley 141 de 1994.

PARÁGRAFO 1. Los proyectos de inversión para la rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras a que se refiere el presente artículo, que van a ser financiados o cofinanciados con recursos del Fondo Nacional de Regalías deberán ser presentados por los Ministerios del sector al Consejo Asesor de Regalías, previa solicitud de las entidades territoriales correspondientes, para su aprobación y designación del ejecutor.

PARÁGRAFO 2. Para los efectos del presente Decreto, el Representante Legal del Fondo Nacional de Regalías realizará los ajustes presupuestales a que haya lugar en los términos del artículo 29 del Decreto 4730 de 2005. En todo caso, se garantizará la atención de las obligaciones generadas por los proyectos de inversión debidamente aprobados antes del 31 de diciembre de 2010 por el Consejo Asesor de Regalías.

ARTÍCULO 2. Durante la vigencia del presente decreto y conforme a las necesidades de financiamiento, se autoriza utilizar hasta el total del ahorro disponible del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera -FAEP-, para rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación en las zonas afectadas con la ola invernal.

ARTÍCULO 3. Las entidades beneficiarias de recursos de regalías y compensaciones, que sean objeto de la medida de suspensión en el giro de estos recursos por el Departamento

Nacional de Planeación, y que están ubicadas en las zonas afectadas por la emergencia económica, social y ecológica declarada mediante Decreto 4580 de 2010, podrán asumir los compromisos que se requieran con cargo a estos recursos para atender la emergencia. Lo anterior, sin perjuicio del cumplimiento de la Ley 141 de 1994, las normas de contratación y presupuesto pertinentes.

De todo lo anterior, se informará de manera previa al Departamento Nacional de Planeación, quien las someterá a condiciones especiales de seguimiento en la ejecución de dichos recursos.

ARTÍCULO 4. Las entidades territoriales beneficiarias de recursos de regalías y compensaciones, afectadas por la emergencia económica, social y ecológica declarada mediante Decreto 4580 de 2010 podrán financiar los proyectos priorizados en sus respectivos planes de desarrollo, que se requieran para la rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación en las zonas afectadas con la ola invernal, con cargo a estos recursos y hasta el 30% del total de los mismos. El porcentaje restante se destinará para proyectos de inversión que impacten coberturas y la interventoría técnica conforme lo dispuesto por la Ley 1283 de 2009. En el Presupuesto Anual se separarán claramente los recursos provenientes de las regalías que se destinen para los anteriores fines.

Estos proyectos de las entidades territoriales, guardarán coordinación, concurrencia y subsidiariedad respecto del Plan de Acción Específico y demás planes o directrices que para la atención de la emergencia establezca el Gobierno Nacional.

ARTÍCULO 5. El presente decreto rige a partir de su publicación en el Diario

PÚBLICO, y CÚMPLASE.

III. INTERVENCIONES

Mediante Auto del veinte (20) de enero de 2011, el Magistrado Sustanciador avocó conocimiento del asunto de la referencia y ofició al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para que presentara ante esta Corporación el sustento constitucional de la disposición objeto de análisis. De igual modo, determinó que el Ministerio deberá presentar a la Corte un estudio pormenorizado sobre las proyecciones acerca del uso de los

recursos del Fondo Nacional de Regalías y el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera, derivado de las estipulaciones del Decreto Legislativo 4831 de 2010. Esta Corte determinó que el Ministerio deberá exponer, en especial, el impacto de ese uso de recursos sobre la financiación de las actividades a cargo de las entidades territoriales, previstas en el artículo 361 de la Constitución.

En la misma providencia se determinó que luego de calificadas dichas pruebas, se fijara el proceso en lista, con el fin de garantizar la participación ciudadana en el trámite de constitucionalidad. Tanto en el trámite probatorio como en la fijación en lista, fueron allegadas a la Corte las siguientes intervenciones:

1. Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

El Viceministro General encargado de las funciones del Despacho del Ministro de Hacienda y Crédito Público, presentó a la Corte un escrito en el cual expuso los argumentos dirigidos a defender la exequibilidad de la norma sujeta a examen.

1.1 El interviniente advirtió que las consecuencias ocasionadas por el fenómeno de la Niña han causado un gran impacto en el orden económico, social y ecológico de la Nación, las cuales requieren de acciones inmediatas que permitan conjurar la emergencia y calamidad que atraviesa el país, y que en virtud de lo anterior, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 4580 de 2010 y el Decreto 020 de 2011, mediante los cuales se decretó el estado de emergencia económica, social y ecológica.

En este sentido, manifestó que el Gobierno se ha visto en la necesidad de tomar medidas extraordinarias con el fin de conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos, a través de mecanismos expeditos de financiamiento y consecución de recursos, teniendo en cuenta, entre otros, la urgencia de atender de manera inmediata a las víctimas y hacer frente a la situación presentada que no puede ser atendida con las facultades gubernamentales ordinarias.

1.2 En este marco, sostuvo que el Decreto 4831 de 2010 pretende garantizar y viabilizar el uso de recursos necesarios para adelantar obras de rehabilitación y reconstrucción de las zonas afectadas, posibilitando la utilización de recursos públicos originados en las regalías para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos causados por el fenómeno de la

Niña, y ello en dos frentes:

â€œa) Regalñas indirectas â€“ Fondo Nacional de Regalñas

* Cuando las necesidades de financiamiento asÃ lo exijan, para financiar o cofinanciar proyectos de inversi3n para la rehabilitaci3n, construcci3n y reconstrucci3n de obras de mitigaci3n en las zonas afectadas, el FNR podrÃ redistribuir los recursos correspondientes a las asignaciones especÃficas previstas en el art.1Âº parÃgrafos 1, 2, 4 y 5 y art. 5Âº parÃgrafo 5Âº de la Ley 141 de 1994, con las modificaciones realizadas por la ley 756 de 2002.

* El Gobierno podrÃ disponer hasta del total del FNR en el FAEP (US\$70 millones) en la rehabilitaci3n, construcci3n y reconstrucci3n de obras de mitigaci3n en las zonas afectadas.

b) Regalñas Directas:

* Las entidades territoriales ubicadas en las zonas afectadas por la emergencia que tengan los giros de regalñas suspendidos, podrÃn asumir compromisos para atender la emergencia con cargo a dichos recursos, debiendo informar de ello al DNP, el cual las someterÃ a condiciones especiales de seguimiento.

* Las entidades territoriales beneficiadas de regalñas y afectados por la ola invernal, podrÃn financiar proyectos priorizados en sus planes de desarrollo con cargo a dichos recursos solo hasta por el 30% del total de los mismos. Debiendo el resto del porcentaje ser destinado a proyectos de inversi3n en coberturas de vivienda, vÃas, proyectos productivos, elÃctricos, etc.â€“

AsÃ mismo indica que con el fin de agilizar el flujo de recursos y la optimizaci3n de su uso, era necesario asegurar que estos no permanecieran en caja y que su giro y desembolso se efectÃe contra la ejecuci3n efectiva del proyecto que asÃ lo requiera.

- Afirma que actualmente existen 263 entidades suspendidas en el giro de las regalñas, que tienen un monto retenido de \$399 mil millones, las cuales se encuentran sometidas a giros graduales y condiciones especiales de control y seguimiento, de conformidad con los artÃculos 7Âº y 8Âº de la ley 141 de 1994 â€“sentencia C-781 de 2007-, facultades de control y

vigilancia de las regalías que fueron trasladadas al Departamento Nacional de Planeación. El artículo 10 de la Ley 141 de 1994 que regula los mecanismos para asegurar la correcta utilización de las participaciones en las regalías y compensaciones, estipula que una vez se superen las situaciones que generan la suspensión de giros, se podrá levantar las medidas adoptadas.

Ante la emergencia decretada por el Gobierno Nacional y la necesidad de recursos para atender la crisis y conjurar sus efectos, el Legislador está habilitado para facultar a las entidades con giros de regalías suspendidos por el DNP a asumir compromisos para atender la emergencia con cargo a regalías e informar de ello al Departamento Nacional de Planeación.

Menciona que los artículos 1º y 2º de la Ley 1283 de 2009 determinan, en porcentajes, los posibles usos de las regalías por las entidades territoriales receptoras de estos recursos.

Resalta que también con cargo al porcentaje orientado a alcanzar las coberturas mínimas en indicadores de mortalidad infantil, cobertura básica en salud y educación, agua potable y alcantarillado, las entidades territoriales podrán emprender proyectos en estos sectores que mitiguen los efectos de la crisis invernal e impidan la extensión de sus efectos.

Reseña la jurisprudencia de la Corte en sentencias C-221/91, C-567/95, C-722/99, C-628/03 y C-781/07, en donde se determina que (i) las entidades territoriales tienen derecho a participar de las regalías, y (ii) el legislador está autorizado para señalar la designación de los recursos de regalías y los porcentajes de los mismos, sin vulnerar la autonomía de las entidades territoriales y de conformidad con el artículo 287 superior.

Observa que el decreto también indica que las entidades territoriales receptoras de regalías que asuman compromisos para atender la emergencia causada por la ola invernal están sujetas al cumplimiento de la Ley 141 de 1994, las normas de contratación y presupuesto pertinentes.

1.3 Indica que el Gobierno no ha podido superar la crisis haciendo uso de los mecanismos ordinarios, ya que las funciones legales del ejecutivo y los recursos asignados al SNPAD son insuficientes para conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos, y que por tanto se hizo necesaria la expedición de este decreto, el cual fue expedido exclusivamente con el fin

de conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, refiriéndose a materias que tienen relación directa y específica con el estado de emergencia.

1.4 Menciona el Ministerio los datos del Sistema Nacional de Atención y Prevención de Desastres SNPAD, de la Dirección de Gestión del Riesgo y del DANE, sobre la dimensión de la grave afectación causada por el fuerte invierno del segundo semestre de 2010.1

Afirma que en forma preliminar se ha estimado que para atender los daños de la ola invernal se requieren recursos cercanos a los \$30, 1 billones, esto es, el 9% (\$2,7 billones) para la atención durante 2011, 20% (\$6 billones) en rehabilitación entre el 2011 y 2014 y 71% (\$21,4 billones) en recuperación y reconstrucción con inversiones hasta el 2018. Sin embargo, precisa que estos valores son indicativos, debido a la dificultad de levantar la información de campo y teniendo en cuenta que el fenómeno de La Niña no ha finalizado todavía.

1.5 Sostiene que para asegurar los recursos en las diferentes fases se han identificado diferentes fuentes de financiamiento, en los decretos 4629, 4703, 4627, 4730, 4808, 4820, 4825, 4826, 4828 todos del 2010, y Decreto 0017 de 2011, dentro de los cuales se encuentra recursos del Fondo Nacional de Regalías en el marco del Decreto 4831 de 2010, ahora bajo estudio.

1.6 Señala que dada la magnitud y gravedad de la situación de desastre, es necesario adelantar un Plan de Reconstrucción en las regiones y municipios impactados por las inundaciones, el cual tendrá fases de intervención y sectores estratégicos. En cuanto a las fases, estas se refieren a la atención temprana, rehabilitación, reconstrucción y recuperación, y sectores estratégicos, mencionando que los recursos arbitrados en el Decreto 4831 de 2010 se destinarán a las dos últimas fases, esto es, a la rehabilitación y, reconstrucción y recuperación.

Menciona que en cuanto a los sectores estratégicos para la rehabilitación, estos son (i) transporte, en materia de vías, (ii) agropecuario, (iii) ambiente, vivienda y desarrollo territorial, (iv) minas y energía, (v) educación, y (vi) protección social.

En cuanto a la última fase de reconstrucción y recuperación, los sectores estratégicos son (i) transporte, en infraestructura vial, (ii) ambiente, vivienda y desarrollo territorial, (iii)

acción social, a través del programa Red Juntos y de Empleo de Emergencia, (iv) agropecuario, y (v) educación.

Afirma que el trabajo de reconstrucción debe basarse en un trabajo interinstitucional que integre los ámbitos nacional, departamental y municipal.

1.7 Por lo anterior, sostiene que este proyecto de rehabilitación y reconstrucción requiere contar con una disponibilidad de recursos, lo cual se dificulta por la inflexibilidad del Fondo Nacional de Regalías "FNR" Ley 141 de 1994, modificada por la Ley 756 de 2002, que estableció de manera expresa en los parágrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 1º y el parágrafo del artículo 5º de la Ley 141 de 1994, asignaciones específicas.

Así mismo indica, que con cargo al Presupuesto de 2011 del Fondo Nacional de Regalías, debe asegurarse la atención de los compromisos correspondientes a proyectos aprobados en las vigencias anteriores que tienen saldos pendientes por girar que ascienden a \$367.623 millones y \$73.190 millones, correspondientes a vigencias futuras. Lo cual restringe la posibilidad que los recursos del Fondo puedan destinarse a la atención de la emergencia.

Menciona que con el Decreto 145 de 2011, el Gobierno adicionó recursos al presupuesto del Fondo Nacional de Regalías para la vigencia 2011 por valor de \$134.470.000.000 millones, los cuales se podrán destinar exclusivamente para rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras en entidades territoriales afectadas por la ola invernal, por valor de 440.000 millones provenientes de desahorro del Fondo Nacional de Regalías "ordenado en la Ley 209 de 1996-en el FAEP (US 70 millones) y del portafolio de FNR (\$300.000 millones) con lo cual se mantendrá la disponibilidad de los recursos aprobada para el FNR en la Ley de Presupuesto equivalente a 900.000 millones de pesos.

En este contexto, afirma que el Decreto 4831 de 2010 faculta, cuando las necesidades lo exijan, al Representante Legal del Fondo a redistribuir estas destinaciones específicas preexistentes con el único propósito de atender la emergencia, sin que en ningún caso, ello pueda generar desatención de obligaciones previamente adquiridas por el FNR, tales como los proyectos de ejecución y vigencias futuras aprobadas. Menciona que si bien esta facultad ya está prevista en el artículo 36 de la Ley 756 de 2002, permitiendo que el 30 de septiembre de cada vigencia se realice una redistribución de estas asignaciones, no obstante en el marco de la emergencia económica este término no permite una

asignación inmediata, dejando recursos valiosos inactivos. A este respecto cita la jurisprudencia de la Corte “sentencia C-207 de 2000.

Por consiguiente, sostiene que de conformidad con la regulación legal y la jurisprudencia constitucional, le es permitido al Legislador ordinario o extraordinario, decretar normas que contemplen programas y proyectos que sin estar explícitamente señalados en la Carta Política, resultan congruentes para garantizar el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población como finalidades sociales del Estado.

Por todo lo anterior concluye que el decreto legislativo cumple con los requisitos exigidos por la Constitución y la jurisprudencia de la Corte con el fin de que procedan las medidas adoptadas en los estados de excepción.

1.9 El Ministerio presenta también un estudio sobre las proyecciones acerca del uso de los recursos del Fondo Nacional de Regalías y el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera y el impacto sobre la financiación de las actividades a cargo de las entidades territoriales, estudio que fuera solicitado por esta Corporación.

A este respecto, señala que la naturaleza propia del Fondo Nacional de Regalías, de conformidad con el artículo 1º de la Ley 756 de 2002, es la de un establecimiento público, con personería jurídica propia, adscrito al Departamento Nacional de Planeación y constituido con el remanente de recursos no asignados directamente a los departamentos y municipios productores o a los municipios portuarios. De conformidad con el artículo 361 superior, sus recursos son destinados a inversiones dirigidas a la promoción de la minería, a la preservación del medio ambiente y a proyectos regionales de inversión previstos en los planes de desarrollo de las respectivas entidades territoriales. Así mismo menciona la asignación porcentual de los recursos del Fondo de conformidad con la Ley 141 de 1994, modificada por la ley 756 de 2002, de acuerdo con el cual el 50% está destinado al Fondo de Pensiones de las Entidades Territoriales FONPET, y el otro 50% se distribuye en diferentes proyectos de inversión, de minería, de medio ambiente, saneamiento y descontaminación, entre otros.

Señala así mismo que el artículo 3º de la Ley 141 de 1994, determina la elegibilidad de los proyectos de inversión a ser financiados con asignaciones del Fondo. Igualmente menciona que con el apoyo de los Ministerios sectoriales, el Consejo Asesor de Regalías ha

establecido mediante acuerdos los criterios de elegibilidad, viabilidad y los requisitos básicos para la presentación de proyectos con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Regalías en los sectores de medio ambiente y saneamiento básico, salud, transporte, educación, agricultura y vivienda de interés social rural, vivienda de interés social urbana, electrificación, prestación del servicio público de gas combustible, minería, atención de desastres y ciencia y tecnología.

Afirma que cuando la solicitud de recursos contra las partidas generales del Fondo Nacional de Regalías supera los montos de asignación disponibles, se realiza el procedimiento previo a la remisión de los proyectos al Consejo Asesor de Regalías, el cual corresponde a un ejercicio de priorización estipulado en el artículo 5º de la Ley 141 de 1994, en el Conpes 3523 de 2008 y la Resolución 757 de 2008, a cargo de la Dirección de Regalías del DNP, como Secretaría Técnica del Consejo Asesor de Regalías.

Menciona que de conformidad con el artículo 3º de la Ley 141 de 1994 fija los criterios para que un proyecto sea elegible y se financie con recursos del Fondo Nacional de Regalías, de conformidad con los criterios fijados por el Decreto 416 de 2007.

De esta manera el Ministerio describe el procedimiento que surte un proyecto de una entidad territorial para que sea financiado con recursos del Fondo: (i) presentación del proyecto por parte de la entidad territorial al Ministerio sectorial respectivo “art.2 del Decreto 416 de 2007-”, (ii) el Ministerio estudia el proyecto y emite un concepto de viabilidad dentro de los 45 días siguientes, y si el proyecto es viable el Ministerio lo carga en el Banco de Proyectos de Inversión Nacional (BPIN) de esa entidad y se envía el reporte de transmisión al BPIN del DNP para su registro y consolidación; (iii) los proyectos registrados en el BPIN del DNP son presentados al Consejo Asesor de Regalías, para su consideración, quien tiene la facultad de asignar o no los recursos, (iv) una vez aprobados los proyectos por el Consejo Asesor de Regalías, la Dirección de Regalías comunica al beneficiario o ejecutor del proyecto sobre la asignación de los recursos y ésta debe cumplir con la normatividad vigente para el desembolso de los mismos.

1.10 El Ministerio concluye que el Decreto 4831 de 2010 posibilita a las entidades territoriales afectadas por la crisis generada con la ola invernal presentar proyectos de inversión, para atender la rehabilitación, la reconstrucción o la construcción de obras

requeridas, ante el Consejo Asesor de Regalías para que éste apruebe su financiación con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Regalías.

Por tanto afirma que el Fondo Nacional de Regalías es una fuente de financiación adicional de los Fondos de Calamidades y de Adaptación, para sufragar las tareas de rehabilitación, reconstrucción o construcción de obras que contribuyan a mitigar los efectos de las crisis e impedir sus efectos, y se activa por la presentación de proyectos de inversión por parte de las entidades territoriales y el Consejo Asesor de Regalías aprueba la financiación de los mismos con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Regalías.

2. Intervención de la Presidencia de la República

La Secretaria Jurídica de la Presidencia de la República, intervino en el presente proceso con el fin de solicitar a la Corte la declaratoria de exequibilidad del Decreto 4831 de 2010.

2.1 En su intervención, la secretaria jurídica de presidencia, empieza realizando el examen formal del decreto, para concluir que cumple en forma estricta todos los requerimientos que el bloque de constitucionalidad, la Constitución Política, la Ley 137 de 1994 y la jurisprudencia constitucional establecen para su expedición: (i) en cuanto a la firma, evidencia que el mencionado Decreto se encuentra debidamente firmado por el Presidente de la República y todos los Ministros del Despacho; (ii) en relación con la motivación, encuentra que el Decreto Legislativo expone en su parte considerativa los motivos en que se basó el Gobierno Nacional para expedir las medidas adoptadas en el Decreto-Ley 4831 de 2010, que declaró el estado de emergencia social en ejercicio de las facultades que el artículo 125 de la Constitución y la Ley 137 de 1994 le confieren al Presidente de la República; (iii) en cuanto a la oportunidad, afirma que el Decreto 4831 de 2010 fue expedido estando vigente el Estado de Emergencia Social, declarado por el Decreto 4580 del 7 de diciembre de 2010.

2.2 Posteriormente, la Presidencia de la República realiza el examen material del decreto, de manera que se pronuncia en relación con (i) la finalidad y conexidad; (ii) necesidad; (iii) proporcionalidad, y (iv) finalmente la constitucionalidad material del decreto 4831 de 2010.

2.3 En relación con la finalidad y conexidad, afirma que de conformidad con las medidas adoptadas en el Decreto Legislativo 4831, se encuentran directa y específicamente

encaminadas a conjurar las causas de la perturbación, que originaron la declaratoria del estado de emergencia mediante el Decreto 4580 de 2010 y a impedir la extensión de sus efectos. Entre las causas se mencionan los (i) hechos perturbadores del orden social como consecuencia del fenómeno de la Niña; (ii) las medidas adoptadas, tales como a) la redistribución de los recursos del Fondo Nacional de Regalías, b) el permitir la utilización total del ahorro disponible del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorros y Estabilización Petrolera “FAEP-, c) la autorización a las entidades beneficiarias de las regalías y compensaciones para que con cargo a esos recursos, asuman compromisos para atender la emergencia económica, d) la autorización a las entidades beneficiadas de las regalías y compensaciones para que financien los proyectos en sus respectivos planes de desarrollo con cargo a esos recursos y hasta el 30% de los mismos.

2.4 En relación con la necesidad afirma que una vez declarada la emergencia económica, social y ecológica mediante el Decreto 4580 de 2010, se hace necesario contar con una disponibilidad de recursos que permitan recuperar las condiciones normales de vida de los damnificados, y mediante los cuales se financien los procesos de rehabilitación, construcción y reconstrucción de las zonas afectadas. Afirma que este propósito se ve obstaculizado por la inflexibilidad que presenta el Fondo Nacional de Regalías “FNR-, en tanto que la Ley 141 de 1994, modificada por la Ley 756 de 2002, estableció de manera precisa, las destinaciones específicas para esos recursos.

Otra restricción que evidencia la Presidencia para que los recursos del Fondo puedan destinarse a la atención de la emergencia, consiste en que con cargo al Presupuesto de 2011 del Fondo Nacional de Regalías, debe asegurarse la atención de los compromisos correspondientes a proyectos aprobados en las vigencias anteriores que tienen saldos pendientes por girar que ascienden a \$367.623 millones, y \$73.190 millones correspondientes a vigencias futuras.

De otra parte, sostiene que en la actualidad, por las implicaciones de la emergencia, muchas de las entidades territoriales carecen de disponibilidad financiera y técnica para la presentación de proyectos. Por esta razón se permite que los Ministerios competentes formulen o retomen iniciativas de entidades territoriales para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos. Estos proyectos serán presentados por los correspondientes Ministros al Consejo Asesor de Regalías, para su aprobación y la consecuente designación

del ejecutor. Lo anterior sin perjuicio de la potestad de presentaci3n de proyectos en cabeza de las entidades territoriales.

Finalmente encuentra necesario el decreto por cuanto el saldo disponible del ahorro, que en virtud de la Ley 209 de 1995, el Fondo Nacional de Regal3as debe realizar en el Fondo de Ahorro y Estabilizaci3n Petrolera "FAEP-, pueda ser utilizado en su totalidad como fuente de recursos adicionales para la atenci3n de la crisis generada por la ola invernal.

2.5 Se refiere tambi3n a la insuficiencia de la legislaci3n ordinaria, mencionando que el tema de regal3as se encuentra regulado por los art3culos 360 y 361 de la Constituci3n Pol3tica, la Ley 141 de 1994 modificada por la Ley 756 de 2002 y la Ley 209 de 1995.

Para la Presidencia es claro que las facultades ordinarias de las que goza el Gobierno Nacional no son suficientes, raz3n por la cual las medidas extraordinarias decretadas permiten un mayor margen de maniobra para el manejo de la situaci3n, a trav3s de la utilizaci3n de recursos de forma m3s expedita y con una mayor celeridad.

As3 mismo expone que el Gobierno Nacional carece de facultades que le permitan disponer de los recursos presupuestales necesarios para conjurar eficazmente la crisis, de manera que resulta indispensable establecer las disposiciones de este Decreto y de otros, "para la redistribuci3n en el presupuesto del Fondo de las asignaciones previstas en la Ley 141 de 1994 modificada por la Ley 756 de 2002 y para disponer de ahorro disponible del Fondo Nacional de Regal3as en el Fondo de Ahorro y Estabilizaci3n Petrolera.

Por lo anterior concluye que "resultan insuficientes las facultades ordinarias de que dispone el Ejecutivo para adoptar las medidas de car3cter econ3mico, social y ecol3gico, destinadas a conjurar la crisis e impedir la extensi3n de sus efectos"

Dentro de este contexto, afirma que se busca habilitar a las entidades con giros de regal3as que se encuentren suspendidos por orden del Departamento Nacional de Planeaci3n, para que asuman compromisos para atender la emergencia econ3mica. Sobre este tema resalta las regal3as directas.

2.6 De otra parte, considera que el decreto 4831 de 2010 contribuye a conjurar la crisis, de manera que las medidas adoptadas se encuentran dise1adas para, en forma directa y

específica, conjurar las causas de la perturbación del orden económico, social y ecológico, a través de facultades para (i) redistribuir los recursos del Fondo Nacional de Regalías, (ii) disponer y utilizar en la Emergencia, hasta el total del ahorro del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera “FAEP-, (iii) autorizar a las entidades beneficiarias de las regalías y compensaciones para que con cargo a esos recursos, asuman compromisos para atender la emergencia económica, (iv) autorización a las entidades beneficiarias de las regalías y compensaciones para que financien los proyectos en sus respectivos planes de desarrollo con cargo a esos recursos y hasta el 30% de los mismos.

2.7 Asimismo, la Presidencia considera que el Decreto bajo estudio contribuye a impedir la extensión de los efectos de la perturbación, señalando que para efectos de que el Gobierno Nacional pueda ejecutar las fases contempladas en la emergencia económica, social y ecológica declarada mediante Decretos 4580 de 2010, es necesario que cuente con recursos suficientes.

2.8 En cuanto al estudio de proporcionalidad de las medidas adoptadas mediante el Decreto bajo estudio, sostiene que el Decreto resulta proporcional respecto de la gravedad de los hechos que busca conjurar.

2.9 De todo lo anterior, concluye la constitucionalidad material del Decreto 4831 de 2010.

Y por tanto solicita declarar exequible el Decreto Legislativo 4831 de 2010.

3. Intervención del Departamento Nacional de Planeación

El Departamento Nacional de Planeación intervino en el presente proceso de constitucionalidad mediante apoderado judicial, para solicitar la exequibilidad del Decreto 4831 de 2010, mediante el mismo escrito que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, cuyas razones ya fueron reseñadas con anterioridad.

3.1 En relación con los aspectos de forma indica que el Decreto (i) es un desarrollo de las causas invocadas en la declaratoria prevista en el Decreto 4580 de 2010, tendiente a la solución de hechos distintos a aquellos que dan origen a la aplicación de los artículos 212 y 213 ambos de la Constitución Política. De acuerdo con la motivación contenida en el decreto en análisis, los considerandos 5 a 10 del Decreto 4831, se encuentran

estrechamente asociados a los considerandos 2f, 3.9, 3.10, 3.12, 3.19 del Decreto de declaratoria.

(ii) Fue expedido dentro del plazo que fijó aquel que declaró el Estado de emergencia (30 días contados a partir del 7 de diciembre de 2010), esto es, el día 29 de diciembre de 2010 y en desarrollo del mismo.

(iii) Se encuentra suscrito por el Presidente de la República, con la firma de todos sus ministros de Despacho o de quien, en esa oportunidad, hizo sus veces.

(iv) Finalmente en el Decreto 4831 aparecen de manera explícita las razones orientadas a demostrar la pertinencia de las medidas en él adoptadas y la relación de conexidad que las mismas tienen con la crisis que motivó la declaratoria del estado de emergencia.

3.2 En relación con las consideraciones de fondo, menciona las tres fases de atención de la emergencia; (i) la atención humanitaria de emergencia, ha ejecutarse en el 2011, (ii) la de rehabilitación que comprenderá los años 2011 a 2014; y (iii) la fase de reconstrucción y mitigación de riesgos, que está planeada a largo plazo y podrá extenderse hasta el año 2018.

Sostiene que en materia de recursos para atender la situación de emergencia, se dictaron los decretos 4580 y 020, en donde se tomaron medidas para la creación de nuevos recursos, el redireccionamiento de los existentes, la agilidad en el flujo de aquellos que financian proyectos, la utilización de los que se encuentran retenidos (caso específico del FAEP).

Afirma que las medidas del decreto que ahora se estudia, hacen parte de aquellas por medio de las cuales se agiliza la utilización de los recursos existentes para hacer frente a las consecuencias de la tragedia invernal, en las diferentes fases de atención.

Menciona igualmente los criterios que ha fijado esta Corporación en cuanto a las regalías: (i) el derecho que tienen las entidades territoriales de participar de las regalías; (ii) los conceptos determinados por ley para la participación de las entidades territoriales en las regalías; (iii) el que los ingresos provenientes de las regalías no asignadas a los municipios o departamentos, deben ser transferidos al Fondo Nacional de Regalías, que hará la

redistribución pertinente entre las entidades territoriales según lo dispuesto por ley; (iv) el que el legislador pueda señalar la destinación de los recursos sin violar con ello la autonomía territorial y los mecanismos de control.

Advierte que de conformidad con los artículos 360 y 361 CP, le compete al Legislador un amplio margen de regulación para (i) determinar las condiciones para la explotación de los recursos naturales no renovables; (ii) determinar los derechos de las entidades territoriales sobre la explotación de tales recursos; así como que (iii) la explotación causa a favor del Estado una contraprestación económica a título de regalías, sin perjuicio de otros derechos o compensaciones, cuya regulación, en concordancia con lo anterior y con lo previsto en el inciso tercero del artículo 360, se encuentra atribuido al Legislador; (iv) el Legislador debe establecer el destino de los recursos no asignados e incorporados al Fondo Nacional de Regalías a las entidades territoriales en las aplicaciones definidas en el artículo 361 superior; y que (v) es tarea del Legislador establecer los mecanismos de control en los diferentes niveles y áreas para evitar que se desvíen los recursos y, en caso que ello ocurra, lograr el resarcimiento.

Por lo anterior, considera que el Legislador está habilitado para determinar el proceso de redistribución de los recursos del Fondo Nacional de Regalías, especialmente los trámites que deben surtirse para su compromiso, dentro de las aplicaciones previstas en el artículo 361 y teniendo en cuenta que el propósito consiste en hacer frente a la emergencia declarada.

3.3 En cuanto a la conexión y especificidad de las medidas adoptadas, sostiene que el decreto 4580 de 2010 que declaró la emergencia, señaló la necesidad de adoptar medidas inmediatas para conjurar la crisis, tendientes a optimizar la respuesta frente a la catástrofe. Observa que esto exige la realización de un proceso lógico que permita relacionar los hechos de la declaratoria con las medidas que se adoptan bajo el criterio de relación directa y específica. Encuentra entonces que el análisis de la norma responde a las exigencias de conexidad, por las siguientes razones:

(i) La facultad de redistribución de las asignaciones y ajustes presupuestales, contenida en el artículo 1º del decreto, está claramente asociada a las causas de la emergencia en la medida en que se asigna al Representante Legal del FNR y se circunscribe a la posibilidad de

redistribuir los recursos sÃ³lo si se financian o cofinancian proyectos de rehabilitaciÃ³n, reconstrucciÃ³n y construcciÃ³n de obras en las zonas afectadas por la ola invernal. Esta relaciÃ³n se evidencia en los considerandos 2.Âº, 2f, 3.9, 3.10, 3.12, 3.19 del decreto de declaratoria.

Aclara que las asignaciones que serÃ³n redistribuidas tienen que ver con (i) proyectos de energizaciÃ³n (parÃ³grafo 1.Âº, modificado por el artÃculo 37 de la Ley 756 de 2002); (ii) fomento a la minerÃa, preservaciÃ³n del medio ambiente y financiaciÃ³n de proyectos regionales de inversiÃ³n (parÃ³grafo 2.Âº, modificado por el artÃculo 2.Âº de la Ley 756); (iii) la distribuciÃ³n del porcentaje destinado a la promociÃ³n de la minerÃa (parÃ³grafo 4.Âº, modificado por el artÃculo 1.Âº de la Ley 858 de 2003); (iv) la distribuciÃ³n de los recursos asignados a medio ambiente (parÃ³grafo 5.Âº, modificado por el artÃculo 756 de 2002); (v) los porcentajes especÃficos para ciertas entidades territoriales respecto del 15,5% (parÃ³grafo 5.Âº, modificado por el artÃculo 6.Âº de la Ley 756 de 2002).

Observa que para el compromiso y asignaciÃ³n de recursos el decreto fija el trÃmite de (i) solicitud por parte de la entidad territorial, (ii) presentaciÃ³n por parte del Ministerio sectorial al Consejo Asesor de RegalÃas, (iii) aprobaciÃ³n por parte del consejo y designaciÃ³n del Ejecutor. Esta regulaciÃ³n modifica el procedimiento previsto en el artÃculo 3.Âº de la Ley 141 y sus modificaciones en el sentido de subsumir el concepto del Ministerio con la presentaciÃ³n. Observa que de este modo se permite que quien efectÃ³a la redistribuciÃ³n con base en las necesidades, realicen los ajustes que permitan el compromiso de los recursos, dentro de una misma autorizaciÃ³n presupuestal, y asÃ lo previene el parÃ³grafo 2.Âº del artÃculo 1.Âº sin afectar los proyectos de inversiÃ³n aprobados antes del 31 de diciembre de 2010.

Por lo anterior concluye que el decreto analizado resulta conexo desde dos perspectivas: (i) los recursos se destinan a financiar o cofinanciar proyectos de inversiÃ³n los cuales se encuentran calificados por el propÃsito de la emergencia, esto es, la rehabilitaciÃ³n, reconstrucciÃ³n y construcciÃ³n en las zonas afectadas.; (ii) la redistribuciÃ³n la realiza el representante legal del FNR, lo que permite el margen de flexibilidad para adoptar los recursos a las necesidades; (iii) el trÃmite es mÃs Ãgil que aquÃ previsto en la ley 141 y sus modificaciones.

En cuanto a la facultad otorgada al representante legal del FNR para redistribuir los recursos, considera que tal facultad es propia del manejo de tales recursos, ya que si bien el Legislador ordinario ha previsto unos porcentajes para cada una de las asignaciones, es factible que el Legislador permita que el representante legal de un fondo como el de regalías efectúe las redistribuciones que sean necesarias con base en la situación de crisis y los criterios de distribución entre proyectos elegibles, previsto en el artículo 5º de la Ley 141 de 1994, flexibilizando lo regulado por el Legislador en desarrollo del artículo 361 superior.

Respecto de los ajustes presupuestales, afirma que se trata de la facultad ordinaria con que cuenta el representante legal de toda entidad, de conformidad con el artículo 209 del Decreto 4750 de 2005. Menciona que esta facultad es propia del ejecutor y no afecta las apropiaciones aprobadas por el Congreso de la República.

Finalmente afirma que el decreto no afecta la autonomía de las entidades territoriales, ni el artículo 362, en tanto son recursos exógenos y no son recursos de su propiedad.

En cuanto al artículo 2º que autoriza la utilización de recursos del FAEP para rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación de las zonas afectadas con la ola invernal, recuerda que el FAEP es un mecanismo de ahorro de los recursos producto de las regalías para no crear choques abruptos en la economía, siguiendo el principio general de homeostasis (art.8 de la ley 179 de 1994), y que de manera excepcional se permite la disposición de estos recursos retenidos con destino a hacer frente a la emergencia, y que esta disposición resulta conexa por cuanto incorpora a la economía recursos que se encontraban fuera de ella para ser utilizados, única y exclusivamente para la rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación en las zonas afectadas por la ola invernal. Observa que además de ser una norma temporal “diciembre de 2012”, el legislador de excepción se encuentra facultado, y por ello la excepción misma, a modificar normas de carácter ordinario como la ley 209 de 1995.

Respecto del artículo 3º afirma que esta norma permite a las entidades beneficiarias de recursos de regalías y compensaciones que sean objeto de medida de suspensión de giro y ubicadas en las zonas afectadas, la asunción de compromisos con cargo a dichos recursos con el fin de atender la emergencia. Sostiene por tanto, que se permite el uso de recursos con base en lo previsto en el artículo 5º de la Ley 756 de 2002 y teniendo en cuenta lo

precisado por el Consejo de Estado en los planes de mejoramiento y el levantamiento de la medida de suspensión.

De otra parte menciona que el artículo 4º establece la posibilidad de que las entidades territoriales beneficiarias puedan financiar los proyectos priorizados en sus respectivos planes de desarrollo requeridos para rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación con cargo a los mismos y hasta por un 30%, y que el porcentaje restante deberá destinarse a proyectos de inversión que impacten coberturas, de conformidad con la Ley 1283 de 2009.

Afirma que la conexidad de la norma es evidente, y no se afectan otros programas prioritarios, de manera que no se desfinancia programas estructurales, y resalta que la norma asegura que los proyectos de las entidades territoriales guarden coordinación, concurrencia y subsidiariedad con las directrices del Gobierno Nacional.

Finalmente afirma que si bien en la emergencia las normas que se dictan tienen, en principio, un carácter permanente, nada obsta para que el Legislador de excepción, les brinde una temporalidad.

De todo lo anterior concluye que las normas expedidas se encuentran en relación directa y específica con las situaciones que determinaron la declaratoria de emergencia.

3.4 De otra parte, considera que el decreto en estudio cumple con los principios de sujeción, ya que facilita el camino para la superación de la crisis que dio lugar a la declaratoria de la emergencia, así como las normas constitucionales, y se encuentra dentro de los linderos contenidos en la Ley 137 de 1994, de manera que respeta (i) la intangibilidad de los derechos, al no afectar derechos intangibles (art.4 CP), sino que por el contrario está destinado a fortalecerlos; (ii) la no suspensión de las garantías judiciales, ya que el decreto despliega una visión de protección de derecho a través de una gestión ambiental adecuada y razonable, por lo cual no suspende garantías ni establece limitaciones de derechos; (iii) vigencia del estado de derecho, resaltando que el decreto preservan la tridivisión de poderes así como las funciones y competencias de los organismos y entidades de raigambre constitucional, sino que se toman medidas que fortalecen aún más el plano institucional, de manera que se dinamizan recursos con el fin de financiar proyectos relacionados con la rehabilitación, construcción y reconstrucción de las zonas afectadas

por el invierno; (iv) finalidad, la cual está incluida en el juicio de conexidad, destaca que debe tenerse en cuenta la necesidad de la medida y suficiencia, de conformidad con los artículos 10 y 11 de la ley 137 de 1994, frente a lo cual destaca que la regulación contenida en la Ley 141 de 1994 es insuficiente para dar respuesta a las necesidades que surgen de la crisis pues establece unos criterios rígidos de inversión, pues de no adoptarse las medidas no se añoran los recursos para atender las fases de atención inmediata y de rehabilitación; (v) protección de los trabajadores –art.122 de la Ley 141 de 1994 y 215 CP, de manera que no se encuentran afectados ninguno de los derechos de los trabajadores ni del estado social de derecho; y (vi) vigencia en el tiempo, ya que se estima que la vigencia de las disposiciones adoptadas no podrá superar el mes de diciembre de 2012.

3.5 Adicionalmente menciona algunos principios constitucionales que deben atenderse, tales como el Preámbulo de la Constitución, y el principio de solidaridad –art.1º-, principio de unidad nacional, los fines esenciales del Estado –art.2-, el principio de igualdad real y efectiva –art. 13 CP-, por la afectación y grado de vulnerabilidad de la población afectada en sus derechos a la vida, salud, educación, trabajo, vivienda digna, cohesión familiar, etc.

3.6 Con fundamento en todo lo expuesto concluye la exequibilidad del decreto 4831 de 2010.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

3. Análisis jurídico del Decreto 4831 de 2010.

El Decreto 4831 del 29 de diciembre de 2010, que está suscrito por el Presidente de la República y todos los ministros, se fundamenta en el Decreto 4580 del 7 de diciembre de 2010, que declaró el estado de excepción, y tiene como propósito conseguir recursos para financiar los proyectos de inversión necesarios para la (sic) construir, rehabilitar y reconstruir obras en las zonas afectadas por el invierno.

Para lograr el anterior propósito, la norma bajo examen establece una serie de medidas transitorias, al tenor de lo dispuesto en su artículo 5º, cuya vigencia se extiende desde el 29 de diciembre de 2010 hasta el 31 de diciembre de 2012. Tales medidas son: (i) redistribuir los recursos correspondientes a las asignaciones específicas consagradas en los parágrafos

1, 2, 4 y 5 del artículo 1° y en el parágrafo del artículo 5° de la Ley 141 de 1994, para financiar los referidos proyectos de inversión; (ii) autorizar el uso de todo el ahorro disponible del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera “FAEP”, en dichos proyectos; (iii) permitir que las entidades territoriales beneficiarias de recursos de regalías y compensaciones, a las cuales se aplicó la medida de suspensión del giro de los mismos, que están ubicadas en zonas afectadas por el desastre o la calamidad que motiva la emergencia, asuman los compromisos que se requieran para atender la emergencia con cargos a estos recursos; (iv) permitir que las anteriores entidades territoriales financien los proyectos priorizados en sus planes de desarrollo, que se requieran para construir, rehabilitar y reconstruir obras en las zonas afectadas por el invierno, con cargo a recursos de regalías y compensaciones, hasta por el 30% de los mismos, dejando el porcentaje restante para proyectos de inversión que impacten coberturas y la interventoría técnica, conforme lo dispuesto por la Ley 1283 de 2009.

Al estar firmado por el Presidente de la República y todos sus ministros, haber sido dictado dentro de la vigencia del estado de emergencia, y contar con una motivación suficiente, respecto del Decreto Legislativo 4831 de 2010 no se observa vicios en su proceso de formación.

En cuanto al contenido material del decreto en comento, se debe examinar la conexidad de las medidas adoptadas con los hechos que motivan la declaratoria del estado de emergencia y la sujeción de éstas a los criterios de finalidad, necesidad y proporcionalidad, al tenor de los artículos 8° a 13 de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción.

El decreto bajo estudio, a partir de su relación con las causas de la emergencia y de su propósito, que no puede ser otro que conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos, como ya se ha puesto de presente, pretende conseguir de manera inmediata recursos para financiar proyectos de construcción, rehabilitación y reconstrucción de obras en las zonas afectadas por la ola invernal.

Un examen puntual revela que el Decreto 4831 de 2010 armoniza con algunas de las motivaciones invocadas en el Decreto 4580 de 2010, en especial las aludidas en los considerandos 1.1., 1.6., 2 literal c), 2 literal f), 2 literal j), 2 literal l), 3.1., 3.4, 3.6, 3.7, 3.10, 3.11, 3.12 y 3.19. Por ello, se advierte conexidad formal entre el decreto examinado y las

circunstancias que motivan la declaratoria de la emergencia, conforme lo precisa la Corte en las Sentencias C-179 de 1994 y C-216 de 1996.

La ola invernal que condujo a la declaratoria del estado de emergencia, en las zonas afectadas produjo graves daños a la infraestructura existente. Viviendas, calles, colegios, hospitales, parques, carreteras, campos de cultivo y de ganadería, redes de servicios públicos, comunicaciones, etc., elementos indispensables para la vida de las personas y para la convivencia social, fueron destruidos o seriamente afectados. La urgencia de emprender las tareas de construcción, rehabilitación y reconstrucción es manifiesta. El costo de estas tareas, dada la magnitud de la tragedia, supera de manera amplia los valores previstos en el presupuesto nacional y en los presupuestos locales para tal fin. Esta circunstancia hace necesario que se adopten medidas extraordinarias, como las contenidas en la norma bajo examen, para proveer recursos con miras a afrontar la crisis e impedir la extensión de sus efectos.

La decisión de redistribuir los recursos a través del Fondo Nacional de Regalías, es razonable y proporcionada, ya que al tenor del artículo 361 Superior, los recursos de este fondo en todo caso están destinados a las entidades territoriales, quienes deben emplearlos para financiar proyectos regionales de inversión definidos como prioritarios en sus respectivos planes de desarrollo, y ningún proyecto puede ser más prioritario que construir, rehabilitar y reconstruir la infraestructura destruida o dañada. Ante la gravedad del desastre y la imperiosa necesidad de emprender la tarea de restablecer la infraestructura derruida, el decreto en estudio se limita a cumplir el mandato constitucional de priorizar la distribución de los recursos de regalías y compensaciones.

En el mismo sentido, autorizar el empleo del total del ahorro del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera "FAEP", para recuperar la infraestructura, es una medida necesaria, eficaz e idónea para afrontar la crisis y evitar la extensión de sus efectos. Esto también puede decirse de la autorización que se da a las entidades territoriales para comprometer recursos de regalías y compensaciones, con el propósito de financiar dicha recuperación.

4. Conclusión.

En mérito de lo expuesto, el Ministerio Público solicita a la Corte declarar exequible el

Decreto Legislativo 4831 de 2010.â€”

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÃ“N

1. Competencia

Conforme a lo dispuesto por el parÃ¡grafo del artÃculo 215 y el numeral 7Âº del artÃculo 241 de la Carta PolÃtica, la Corte Constitucional es competente para decidir definitivamente sobre la constitucionalidad del Decreto Legislativo 4831 de 2010.

2. Materia objeto de anÃlisis y metodologÃa de la decisiÃ“n

2.1 La Corte, en ejercicio de las facultades previstas en las normas constitucionales antes citadas, asumiÃ³ el anÃlisis de la constitucionalidad del Decreto 4831 de 2010, tanto en su sentido material como formal.

2.2 De acuerdo con el procedimiento previsto para el efecto y en aras de garantizar la participaciÃ“n al interior del presente proceso, fueron allegadas intervenciones de las entidades gubernamentales relacionadas con la materia de la norma objeto de estudio. Del mismo modo, el Procurador General de la NaciÃ“n presentÃ³ el concepto previsto en la Carta PolÃtica. Tanto el Ministerio PÃblico como los intervinientes son coincidentes en afirmar que el Decreto 4831 de 2010 se ajusta a la ConstituciÃ“n. Para sustentar esta conclusiÃ“n, sostienen que el Decreto (i) cumple con los requisitos formales exigibles; (ii) establece medidas para lograr la consecuciÃ“n de recursos y la financiaciÃ“n para poder atender la crisis y grave calamidad pÃblica causada por la ola invernal generada por el fenÃmeno de la NiÃ±a; (iii) establece medidas que tienen relaciÃ“n de conexidad directa con la soluciÃ“n de los motivos que dieron lugar a la declaratoria de emergencia; y (iv) determina mecanismos de financiaciÃ“n que resultaban imprescindibles para financiar la atenciÃ“n de la crisis y evitar la extensiÃ“n de sus efectos a travÃs de las fases de rehabilitaciÃ“n y reconstrucciÃ“n de las zonas afectadas.

2.3 Para resolver el asunto de la referencia, la Sala adoptarÃ¡ la metodologÃa siguiente: (i) comprobarÃ¡ el cumplimiento de los requisitos formales predicables de los Decretos Legislativos para el caso del Decreto 4831 de 2010; (ii) realizarÃ¡ el anÃlisis material del Decreto 4831 de 2010, para lo cual a) recordarÃ¡ las reglas planteadas por las normas que

integran el bloque de constitucionalidad y la jurisprudencia de la Corte, relacionadas con las condiciones que deben cumplir los decretos legislativos de desarrollo de los estados de excepción, en especial el estado de emergencia social, económica y ecológica; b) analizar el alcance y contenido de las medidas adoptadas mediante el Decreto Legislativo 4831 de 2010; c) estudiar el tema acerca del uso de los recursos de las regalías a la luz de las disposiciones constitucionales y de la jurisprudencia de esta Corte; para d) posteriormente realizar el análisis constitucional de las medidas adoptadas, y (iii) finalmente, la Sala establecer las conclusiones del estudio de constitucionalidad del Decreto bajo examen.

3. Análisis formal del Decreto Legislativo 4831 de 2010

3.1 Examinado el texto auténtico del Decreto 4831 de 2010 remitido a esta Corporación, la Sala advierte que esta disposición cumple con todos los requisitos constitucionales de carácter formal, ya que:

(i) fue proferida por el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 C.P., en concordancia con la Ley 137 de 1994 “Estatutaria de los Estados de Excepción, y en desarrollo de lo dispuesto en el Decreto 4580 de de 2010, que declaró la emergencia social, económica y ecológica en todo el territorio nacional, desde el 29 de diciembre de 2010 y por el término de 30 días;

(ii) ofrece un conjunto de considerandos, que pretenden dar cuenta de la necesidad, conexidad y pertinencia de las disposiciones en ella contenidas con la solución de los hechos que dieron lugar a la crisis social que motivó el estado de excepción;

(iii) fue suscrita por el Presidente de la República y la totalidad de los ministros, bien aquellos que ejercen los cargos en propiedad, como por funcionarios encargados de las funciones correspondientes; y

(iv) fue promulgado el 29 de diciembre de 2010, esto es, dentro del término de vigencia del estado de emergencia social antes reseñado.

Verificadas estas condiciones, se tiene que el Decreto 4831 de 2010 es constitucional por su aspecto formal, puesto que cumple con las condiciones procedimentales previstas en el art-

culo 215 Superior.

4. Análisis material del Decreto 4831 de 2010

4.1.1 Los artículos 212 a 215 de la Constitución confieren al Presidente de la República la facultad de decretar los estados de excepción y las medidas que los desarrollen, cuando concurren circunstancias igualmente excepcionales, relacionadas bien sea con (i) la agresión militar por parte de otro Estado; (ii) la grave afectación del orden público, que implique un atentado inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, o la convivencia ciudadana, que no pueda ser conjurado con las atribuciones ordinarias de las autoridades de policía; o (iii) en los demás casos en que se acredite la presencia de hechos que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social o ecológico del país.

4.1.2 Para el análisis de constitucionalidad de los decretos que desarrollen el estado de emergencia económica, social y ecológica de que trate el artículo 215 C.P., conformarán el parámetro de validez constitucional (i) las condiciones previstas en el artículo 215 Superior; (ii) los requisitos que a dichos decretos impone la normatividad estatutaria² sobre los estados de excepción; y (iii) las normas ratificadas por el Congreso que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, las cuales prevalecen en el orden interno, por mandato expreso del artículo 93 C.P.

4.1.3 En cuanto a la primera fuente, el artículo 215 C.P. establece que los decretos que se dicten al amparo de la emergencia económica, social y ecológica, deben estar exclusivamente encaminados a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos y, a su vez, deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia. Estas condiciones han sido agrupadas por la jurisprudencia constitucional bajo los criterios de conexidad y especificidad, como se explicará con mayor detalle en apartado posterior de esta sentencia.

4.1.4 La norma estatutaria establece límites adicionales a los decretos legislativos que desarrollan el estado de emergencia. Así, conforme lo previsto en la Ley 137 de 1994 “Estatutaria de los Estados de Excepción (Arts. 8 a 14), indica que la constitucionalidad de los decretos legislativos está supeditada a que cumplan con los principios de vigencia del estado de derecho,³ finalidad,⁴ necesidad,⁵ proporcionalidad,⁶ motivación de

incompatibilidad,⁷ no discriminación⁸ y, de una manera más general, se den las condiciones y requisitos a los cuales se refiere la misma normatividad. En tal sentido, también resultarán aplicables los límites generales a las medidas de excepción que contempla el artículo 15 de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción, relacionadas con la prohibición de (i) suspender los derechos humanos y las libertades fundamentales; (ii) interrumpir el normal funcionamiento de las ramas del poder público y los órganos del Estado; y (iii) suprimir o modificar los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento.

Por último, la disposición estatutaria, igualmente establece, en consonancia con el inciso 9º del artículo 215 C.P., un límite particular para los decretos fundados en la declaratoria de emergencia económica, por intermedio de los cuales el Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores (Art. 50).

4.1.5 Finalmente, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 93 C.P., tanto las normas a través de las cuales el Ejecutivo decreta los estados de excepción, como los decretos de desarrollo de los mismos, deben acatar las disposiciones políticas PIDCP (Art. 4)⁹ y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. 27).¹⁰ En ese sentido, la actuación del Estado, representada en la expedición de los decretos legislativos de desarrollo de los estados de excepción, consistente en la suspensión de derechos, resultará válida desde esta perspectiva cuando (i) sea compatible con las demás obligaciones que le impone el derecho internacional; (ii) no comprenda la suspensión de los derechos que han sido clasificados por las normas citada bajo la categoría de intangibles, como son el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho a la vida y la integridad personal, la prohibición de la esclavitud y la servidumbre, el principio de legalidad e irretroactividad de la ley, la libertad de conciencia y de religión, la protección a la familia, el derecho al nombre, los derechos del niño, el derecho a la nacionalidad, los derechos políticos, al igual que las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos; y (iii) se restrinja en la medida y el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación que dio lugar al estado de excepción.

5. El contenido material del Decreto 4831 de 2010

El contenido material del Decreto 4831 de 2010 se puede sistematizar en tres aspectos

definidos:

5.1 El primero, en que su fundamento jurídico se encuentra en la declaratoria de emergencia social en todo el territorio nacional, mediante el Decreto 4580 de 2010. Así el Decreto 4831 de 2010, fue expedido en desarrollo del Decreto 4580 del 7 de diciembre de 2010, mediante el cual se declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica por razón de grave calamidad pública en todo el territorio nacional por 30 días contados a partir de la fecha de su expedición, norma que fue declarada exequible por la Corte en la sentencia C-156 del 9 de marzo de 2011.

5.2 El segundo, que refiere a las consideraciones del decreto de declaratoria, en el sentido que con el objeto de conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, se hace indispensable establecer medidas orientadas a la consecución y viabilización de los recursos para financiar la atención a la calamidad pública causada por la ola invernal que generó el fenómeno de La Niña, en sus etapas de rehabilitación, reconstrucción y construcción de las zonas afectadas.

Por consiguiente, en la parte considerativa el Decreto motiva las medidas adoptadas (i) en que las graves inundaciones han producido deterioro y destrucción de la infraestructura vial, urbana y rural del país; (ii) en que se requiere actuar de manera inmediata y coherente por las instancias competentes, viabilizando el uso de recursos de manera eficaz y eficiente, para así agilizar los procesos de rehabilitación y reconstrucción de las zonas afectadas, de tal manera que se procure la recuperación de las condiciones normales de vida, y garantizar los recursos suficientes para tal fin; (iii) en que se hace necesario adoptar medidas y construir obras para evitar la prolongación de esta situación, y proteger a la población de las amenazas económicas, sociales y ambientales que está padeciendo; (iv) en que como previsiblemente algunas de las obras requeridas para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos no están incluidos en los planes de desarrollo de las entidades territoriales afectadas con la ola invernal, se requiere disponer de un mecanismo expedito de presentación, viabilización y elegibilidad de proyectos de inversión financiados con recursos del Fondo Nacional de Regalías, de acuerdo con lo establecido en el artículo 361 de la Constitución Política; (v) en que con el fin de agilizar el flujo de recursos y la optimización de su uso, es necesario asegurar que estos no permanezcan en caja y que su giro y desembolso se haga contra la ejecución efectiva del proyecto que así lo requiera; (vi)

en que se requiere de esfuerzos inmediatos y coordinados de las autoridades nacionales y territoriales, representados en un apoyo de la gestión institucional, con el fin de dar respuesta adecuada a los graves efectos ocasionados por la grave calamidad pública declarada; y finalmente (vii) en que se prevé que la fase de rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación en las zonas afectadas con la ola invernal puede extenderse por más de dos (2) años.

5.3 El tercer aspecto radica en la necesidad de tomar medidas específicas. Por lo anterior, en el mismo decreto se disponen medidas relativas al uso, utilización y asignación de los recursos de regalías directas – recursos que corresponden a las entidades territoriales – y regalías indirectas – Fondo Nacional de Regalías-, a través facultades en materia de: (i) redistribución de los recursos asignados en el Fondo Nacional de Regalías, y los trámites para el compromiso de los recursos del Fondo – art.1º-, (ii) disposición del total del ahorro del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera – FAEP- para la atención de la emergencia – art.2º-, (iv) utilización de recursos de regalías y compensaciones, cuyos giros se encuentren suspendidos, para atender la emergencia – art.3º-, y (v) aumento del porcentaje del uso de recursos de regalías para financiar proyectos en los respectivos planes de desarrollo territoriales para atender la emergencia – art. 4º-.

5.4 Conforme a lo expuesto, la Corte advierte en principio que el objetivo principal del Decreto 4831 de 2010 es adoptar medidas y mecanismos ágiles y expeditos para la viabilización y financiación de proyectos de inversión con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Regalías, destinados a la rehabilitación, reconstrucción y construcción de las zonas afectadas por la ola invernal, medidas que han sido consideradas por el Gobierno Nacional como mecanismos adecuados para conjurar la crisis que dio lugar a la emergencia económica, social y ecológica, e impedir la extensión de sus efectos.

Para cumplir con este propósito, el Decreto objeto de estudio consigna cuatro estrategias esenciales y diferenciables de viabilización y agilización de recursos para atender la emergencia: (i) la facultad para redistribuir asignaciones del Fondo Nacional de Regalías, en cabeza del representante de dicha entidad; (ii) la potestad para utilizar hasta el total del ahorro disponible del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera – FAEP-; (iii) la posibilidad para las entidades territoriales beneficiarias de

recursos de regalías y compensaciones, cuyos giros se encuentren suspendidos por el Departamento Nacional de Planeación, de atender la emergencia con cargo a dichos recursos; y (iv) la posibilidad para las entidades territoriales beneficiarias con regalías y compensaciones de financiar con cargo a estos recursos y hasta por un 30% del total de los mismos, los proyectos priorizados en sus respectivos planes de desarrollo requeridos para la rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación en las zonas afectadas con la emergencia invernal.

Así, delimitados suficientemente el contenido y alcance de las previsiones del Decreto 4831 de 2010, procede la Corte a determinar la constitucionalidad de las mismas, con base en la metodología propuesta en apartado anterior de esta decisión.

6. El análisis de constitucionalidad del Decreto Legislativo 4831 de 2010

6.1 Juicio de conexidad interna y externa

Como se expresó anteriormente, la jurisprudencia ha señalado que el primer límite corresponde a la conexidad de las finalidades del decreto legislativo, tanto con las consideraciones que expuso el Gobierno para justificarlo (conexidad interna), como con las razones que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción (conexidad externa).

6.1.1 En cuanto a la conexidad externa, el control de constitucionalidad de los decretos legislativos dictados con base en la declaratoria del estado de emergencia social, económica y ecológica, se dirige a verificar determinadas condiciones particulares, relacionadas con la conexidad de los objetivos del decreto con las razones que la justifican y los motivos que dieron lugar la declaratoria de emergencia.

En relación con las razones que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción, tenemos que el Decreto 4580 de 2010, declarado exequible en su integridad por la Corte Constitucional mediante sentencia C- 156 de 2011, fundó la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica, en la consideración del Gobierno Nacional, según la cual se estaba ante una grave crisis y calamidad pública generada por causa de la ola invernal ocasionada por el fenómeno de La Niña 2010-2011, la cual ha tenido un impacto severo en los órdenes social, económico y ecológico y ha afectado gravemente los derechos fundamentales de los ciudadanos y ha desbordado el marco normativo, institucional y

presupuestal del Gobierno Nacional para manejar la crisis de manera pronta, oportuna y eficaz, por lo cual era necesaria la acción coordinada de todas las entidades y autoridades competentes en la materia, así como la adopción de medidas excepcionales para conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos, especialmente en lo referente a la disposición, viabilización y agilización de nuevos recursos presupuestales necesarios para esa finalidad.

Ante estas circunstancias, el mismo Decreto 4580 de 2010 establece la necesidad de adoptar diversas estrategias y mecanismos en materia presupuestal, tendientes a (i) que se adopten medidas que contengan las autorizaciones de gasto que permitan la ejecución de los recursos correspondientes, y las modificaciones legales para la ejecución de los recursos de 2011 en el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropriaciones para la vigencia fiscal del 1 de enero al 31 de diciembre de 2011" (3.6); (ii) que además de los nuevos ingresos tributarios se obtengan otros recursos de origen no tributario, tales como donaciones, recursos de capital e ingresos de fondos especiales, con el objeto de alcanzar el nivel de recursos suficientes para financiar las obras y proyectos indispensables en el marco de esta emergencia (3.7); (iii) que se establezcan mecanismos para asegurar que la deuda pública contraída para financiar los proyectos dirigidos a conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, sea posteriormente pagada con los recursos tributarios recaudados en virtud de las medidas adoptadas con base en la emergencia (3.8); (iv) que con el fin de agilizar el flujo de recursos y la optimización de su uso, se asegure que estos no permanezcan en caja y que su giro y desembolso se haga contra la ejecución efectiva del proyecto que así lo requiera; (v) que es necesario adoptar medidas inmediatas de reparación y reconstrucción, orientadas a conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos (3.12); y (vi) que por todo lo anterior es indispensable, dentro del marco de los considerandos del decreto 4580 de 2010, declaratorio del estado de emergencia económica, social y ecológica, adoptar entre otras medidas, disposiciones legislativas en materia tributaria, presupuestal, de endeudamiento, control ambiental, contratación pública, procesales, expropiación de inmuebles y control fiscal, así como crear mecanismos necesarios para administrar recursos, a fin de proteger y garantizar los derechos de las personas afectadas, lograr la recuperación de la actividad productiva, el fortalecimiento institucional y financiero de la Nación, y adelantar las obras de infraestructura que permitan conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos (3.19).

Por su parte el Decreto 4831 de 2010, cuya constitucionalidad ahora se revisa, funda sus disposiciones en conexi3n con los motivos de la declaratoria del estado de emergencia mediante el Decreto 4580 de 2010, considerando la necesidad de (i) contribuir con medidas eficaces a conjurar la crisis e impedir la extensi3n de sus efectos, (ii) viabilizar el uso de recursos de manera eficaz y eficiente, para as3 agilizar los procesos de rehabilitaci3n y reconstrucci3n de las zonas afectadas, y garantizar los recursos suficientes para tal fin; (iii) adoptar medidas y construir obras para evitar la prolongaci3n de esta situaci3n, y proteger a la poblaci3n de las amenazas econ3micas, sociales y ambientales que est3 padeciendo; (iv) agilizar la presentaci3n, viabilizaci3n, elegibilidad y financiaci3n de proyectos de inversi3n de las entidades territoriales con recursos del Fondo Nacional de Regal3as, de acuerdo con lo establecido en el art3culo 361 de la Constituci3n Pol3tica; (v) agilizar el flujo de recursos y la optimizaci3n de su uso, de manera que se asegure que estos no permanezcan en caja y que su giro y desembolso se haga contra la ejecuci3n efectiva del proyecto que as3 lo requiera; y finalmente (vi) atender las fases de rehabilitaci3n, reconstrucci3n y construcci3n de obras de mitigaci3n en las zonas afectadas con la ola invernal, la cual puede extenderse por m3s de dos (2) a3±os.

Por consiguiente, constata la Corte la conexidad externa que existe entre los motivos y consideraciones que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia econ3mica, social y ecol3gica, mediante el Decreto 4580 de 2010 y los motivos y consideraciones que fundan las medidas adoptadas mediante el Decreto 4831 de 2010, ahora en estudio. Esta conexi3n se evidencia especialmente entre los motivos expuestos en el Decreto declaratorio de la emergencia, que dan cuenta de la insuficiencia de recursos presupuestales y la consecuente necesidad de adoptar mecanismos y medidas de car3cter presupuestal para poder financiar la atenci3n de la emergencia, en particular el considerando 3.9 del Decreto 4580 de 2010, en donde se menciona expresamente la necesidad de adoptar medidas para agilizar el flujo de recursos y la optimizaci3n de su uso, y asegurarse que estos recursos no permanezcan en caja y que su giro y desembolso se haga contra la ejecuci3n efectiva del proyecto que as3 lo requiera; y los motivos y consideraciones que sirven de fundamento a las medidas adoptadas mediante el decreto 4831 de 2010, mediante el cual se destinan recursos para conjurar la crisis e impedir la extensi3n de los efectos causados por el fen3meno de La Ni3a.

Entre las razones que se mencionan como fundamento del Decreto 4831 de 2010 y que la

Sala evidencia que se encuentran en clara conexi3n con los motivos y consideraciones de la declaratoria del estado de emergencia, son de mencionar la necesidad de (i) viabilizar el uso de recursos de manera eficaz y eficiente, para as3 agilizar los procesos de rehabilitaci3n y reconstrucci3n de las zonas afectadas, y garantizar los recursos suficientes para tal fin; (ii) adoptar medidas y construir obras para evitar la prolongaci3n de esta situaci3n, y proteger a la poblaci3n de las amenazas econ3micas, sociales y ambientales que est3 padeciendo; (iii) disponer de un mecanismo expedito de presentaci3n, viabilizaci3n y elegibilidad de proyectos de inversi3n financiados con recursos del Fondo Nacional de Regal3as, de acuerdo con lo establecido en el art3culo 361 de la Constituci3n Pol3tica; (iv) agilizar el flujo de recursos y la optimizaci3n de su uso, y asegurar que estos no permanezcan en caja y que su giro y desembolso se haga contra la ejecuci3n efectiva del proyecto que as3 lo requiera; (v) dar respuesta adecuada a los graves efectos ocasionados por la grave calamidad p3blica declarada; y finalmente (vii) atender las fases de rehabilitaci3n, reconstrucci3n y construcci3n de obras de mitigaci3n en las zonas afectadas con la ola invernal, que puede extenderse por m3s de dos (2) a3os. De esta manera, la Sala encuentra que el Decreto 4831 cumple con la exigencia de conexidad externa.

6.1.2 En lo que respecta a la conexidad interna, el control constitucional se dirige a verificar la existencia de una vinculaci3n entre los motivos que tuvo el Gobierno Nacional para expedir el Decreto 4831 de 2010, mediante el cual se destinan recursos para conjurar la crisis e impedir la extensi3n de los efectos causados por el fen3meno de La Ni3a, y las medidas adoptadas por este mismo Decreto Legislativo, la Corte comprueba la existencia de una vinculaci3n intr3nseca entre 3stos.

En efecto, las medidas adoptadas por el decreto, mediante las cuales se regula la (i) distribuci3n de asignaciones del Fondo Nacional de Regal3as, (ii) utilizaci3n hasta del total del ahorro disponible en el Fondo Nacional de Regal3as en el Fondo de Ahorro y Estabilizaci3n Petrolera "FAEP-; (iii) la posibilidad de utilizar los recursos de regal3as y compensaciones, cuyos giros se encuentren suspendidos por el Departamento Nacional de Planeaci3n, y (iv) la posibilidad de financiar hasta con un 30% de los recursos de regal3as y compensaciones proyectos priorizados por las entidades territoriales en los planes de desarrollo, se encuentran dirigidas a cumplir con los objetivos y las finalidades expuestas en la parte motiva del decreto, relativas a (i) viabilizar el uso de recursos de manera eficaz y eficiente, con el fin de agilizar los procesos de rehabilitaci3n y reconstrucci3n de las zonas

afectadas, y garantizar los recursos suficientes para tal fin; (ii) adoptar medidas y construir obras para evitar la prolongación de esta situación, y proteger a la población de las amenazas económicas, sociales y ambientales que está padeciendo; (iii) disponer de un mecanismo expedito de presentación, viabilización y elegibilidad de proyectos de inversión financiados con recursos del Fondo Nacional de Regalías, de acuerdo con lo establecido en el artículo 361 de la Constitución Política; (iv) agilizar el flujo de recursos y la optimización de su uso, y asegurar que estos no permanezcan en caja y que su giro y desembolso se haga contra la ejecución efectiva del proyecto que así lo requiera. Por tanto, la Corte encuentra cumplido el requisito de conexidad interna.

6.2. Juicio de finalidad y especificidad

El segundo límite está estrechamente relacionado con el anterior requisito de conexidad analizado y hace referencia a la relación de finalidad y especificidad de los objetivos del Decreto y la materia del estado de emergencia. Como se indicó anteriormente, el artículo 215 C.P. prevé que las medidas adoptadas por el Gobierno al amparo de la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica (i) deben estar destinadas exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos; y (ii) deberán referirse a asuntos que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia.

En este caso el juicio de constitucionalidad se dirige a identificar si las medidas adoptadas por el gobierno mediante el decreto legislativo expedido en desarrollo de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica, tienen una destinación exclusiva, directa y específica para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, de conformidad con la declaratoria de emergencia.

La Corte constata que de conformidad con el texto normativo contenido en el Decreto 4831 de 2010, las medidas adoptadas en esta normativa, se encuentran exclusiva, directa y específicamente dirigidas y orientadas a la finalidad única de conjurar las causas de la crisis y de la calamidad pública que dio origen a la declaratoria del estado de emergencia mediante el Decreto 4580 de 2010, así como a impedir la extensión de sus efectos.

Así, en la parte motiva del Decreto, como ya se ha mencionado, se hace expresa mención de la necesidad de conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, llevando a cabo la rehabilitación, reconstrucción y construcción de las zonas afectadas, para lo cual se hace

necesaria la adopción de una serie de mecanismos y medidas que permitan (i) agilizar y viabilizar el uso eficaz y eficiente de recursos financieros, en este caso del Fondo Nacional de Regalías, y de garantizar la suficiencia de recursos; (ii) disponer de un mecanismo expedito de presentación, viabilización y elegibilidad de proyectos de inversión financiados con recursos del Fondo Nacional de Regalías; y (iii) agilizar el flujo de recursos y la optimización de su uso, y asegurar que estos no permanezcan en caja y que su giro y desembolso se haga contra la ejecución efectiva del proyecto que así lo requiera; (iv) todo lo anterior, con el propósito exclusivo, directo y específico de llevar a cabo la rehabilitación, reconstrucción y construcción de las zonas afectadas por la ola invernal, que puede extenderse por más de dos (2) años.

En este orden de ideas, encuentra la Corte que las medidas adoptadas por el Decreto 4831 de 2010, tales como (i) la redistribución de los recursos del Fondo Nacional de Regalías, (ii) el permitir la utilización total del ahorro disponible del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorros de Estabilización Petrolera “FAEP”, (iii) la autorización a las entidades beneficiarias de las regalías y compensaciones para que con cargo a esos recursos, asuman compromisos para atender la emergencia económica, y (iv) la autorización a las entidades beneficiadas de las regalías y compensaciones para que financien los proyectos en sus respectivos planes de desarrollo con cargo a esos recursos y hasta el 30% de los mismos; se dirigen de manera exclusiva, directa y específica a cumplir con objetivos y finalidades expuestas en la parte motiva del Decreto y con la finalidad general de conjurar la crisis causada por el fenómeno de La Niña e impedir la extensión de sus efectos.

En suma, la Sala considera que a partir de las consideraciones expuestas anteriormente, es posible concluir que las medidas adoptadas están orientadas exclusiva, directa y específicamente a la finalidad de atender la crisis generada por la emergencia económica, social y ecológica. En consecuencia, la condición de finalidad y especificidad también se verifica para el caso de la norma objeto de análisis.

6.3 Juicio de necesidad

En el tercer ámbito del control de constitucionalidad corresponde a la Corte determinar la necesidad de las medidas adoptadas, aspecto que debe analizarse desde la insuficiencia de mecanismos ordinarios para afrontar y atender la crisis, la constatación de

la deficiencia de recursos presupuestales para financiar la atención de la emergencia en sus fases de rehabilitación, reconstrucción y construcción, y la destinación de los recursos presupuestales de las regalías directas e indirectas de que trata esta normativa.

6.3.1 En sus intervenciones el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Presidencia de la República y el Departamento Nacional de Planeación, exponen ampliamente sus argumentos para justificar la necesidad de las medidas. En este sentido exponen que una vez declarada la emergencia económica, social y ecológica mediante el Decreto 4580 de 2010, se hace necesario contar con una disponibilidad de recursos que permitan recuperar las condiciones normales de vida de los damnificados, y mediante los cuales se financien los procesos de rehabilitación, construcción y reconstrucción de las zonas afectadas; y que el Gobierno no ha podido superar la crisis haciendo uso de los mecanismos ordinarios, ya que las funciones legales del ejecutivo y los recursos asignados al SNPAD son insuficientes para conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos, y que por tanto se hizo necesaria la expedición del Decreto 4831 de 2010.

En consecuencia, mencionan las razones que dan cuenta de la insuficiencia normativa, presupuestal e institucional, que hace necesaria la adopción de los mecanismos y medidas tomadas por el Legislador de excepción mediante el Decreto que se estudia:

(i) Exponen que dada la magnitud y gravedad de la situación de desastre, se hace necesario adelantar un Plan de Reconstrucción en las regiones y municipios impactados por las inundaciones, el cual contempla fases de rehabilitación, reconstrucción y recuperación, así como sectores estratégicos. En cuanto a las fases, mencionan que estas se refieren a la atención temprana, rehabilitación, reconstrucción y recuperación, y que los recursos arbitrados en el Decreto 4831 de 2010 son indispensables para financiar las dos últimas fases, esto es, a la rehabilitación y, reconstrucción y recuperación.

(ii) Informan acerca de la insuficiencia presupuestal para atender la emergencia de manera integral, ya que el estimativo preliminar para atender los daños de la ola invernal asciende aproximadamente a la suma de \$30,1 billones, de manera que se destinarán el 9% (\$2,7 billones) para la atención durante 2011, 20% (\$6 billones) en rehabilitación entre el 2011 y 2014 y 71% (\$21,4 billones) en recuperación y reconstrucción con inversiones hasta el 2018.

(iii) Sostienen la necesidad de agilizar el flujo de recursos y la optimización de su uso para atender la emergencia, y de asegurar que estos recursos no permanezcan en caja y que su giro y desembolso se efectúe contra la ejecución efectiva del proyecto que así lo requiera.

(iv) Mencionan la insuficiencia de mecanismos normativos que permitan la disponibilidad de recursos asociados a las regalías directas e indirectas y a las compensaciones, y la inflexibilidad de la regulación respecto de los recursos de regalías y compensaciones, y del Fondo Nacional de Regalías “FNR”, establecidas en la Ley 141 de 1994, modificada por la Ley 756 de 2002 y la Ley 209 de 1995. Por esta razón encuentran necesaria la adopción de medidas extraordinarias que permitan un mayor margen de maniobra para el manejo de la situación, a través de la utilización de recursos de forma más expedita y con una mayor celeridad.

(v) Afirman que otra restricción que hace necesaria la adopción de estas medidas es que con cargo al Presupuesto de 2011 del Fondo Nacional de Regalías, debe asegurarse la atención de los compromisos correspondientes a proyectos aprobados en las vigencias anteriores que tienen saldos pendientes por girar que ascienden a \$367.623 millones, y \$73.190 millones correspondientes a vigencias futuras.

(vi) Argumentan que las medidas del Decreto en cuestión son necesarias para que las entidades territoriales puedan utilizar los recursos de regalías y compensaciones cuyos giros actualmente se encuentran suspendidos - 263 entidades territoriales suspendidas en el giro de las regalías, cuyo monto retenido asciende a \$399 mil millones¹² -, entidades y dineros que se encuentran sometidas a giros graduales y condiciones especiales de control y seguimiento por parte del Departamento Nacional de Planeación, de conformidad con los artículos 7º, 8º y 10 de la ley 141 de 1994 y la jurisprudencia de la Corte.

(vii) Así mismo, indican que las medidas adoptadas mediante el Decreto Legislativo que nos ocupa, eran necesarias con el objeto de que las entidades territoriales pudieran utilizar un porcentaje mayor al estipulado en los artículos 1º y 2º de la Ley 1283 de 2009 para el uso de las regalías y compensaciones, de manera que se pudiera aumentar la disponibilidad de recursos para los municipios beneficiarios de regalías y compensaciones con el fin de atender la emergencia con cargo a regalías, de manera que se aumentara de 15% al 30%

del total de regalías que pueden destinar para conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos en sectores como vivienda, vías, etc.

(viii) De otra parte, afirman que estas medidas eran necesarias para posibilitar la agilización, viabilización, elegibilidad y financiación de los proyectos de inversión de las entidades territoriales, dado que muchas de ellas carecen de la disponibilidad financiera y técnica necesaria para ello, razón por la cual se permite que los Ministerios competentes formulen o retomem iniciativas de entidades territoriales para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos.

(ix) Mencionan igualmente que estas medidas eran necesarias para que las entidades territoriales pudieran emprender proyectos con el resto del porcentaje de regalías y compensaciones, en coberturas básicas en indicadores de mortalidad infantil, cobertura básica en salud y educación, agua potable y alcantarillado, con el fin de mitigar los efectos de la crisis invernal e impidan la extensión de sus efectos.

(x) En síntesis, sostienen que las medidas que se adoptaron mediante el Decreto 4831 de 2010, eran necesarias para garantizar y viabilizar el uso de recursos necesarios para adelantar obras de rehabilitación y reconstrucción de las zonas afectadas, posibilitando la utilización de recursos públicos originados en las regalías para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos causados por el fenómeno de la Niña, tanto permitiendo el uso de regalías indirectas como directas.

6.3.2 En lo que corresponde a la condición de necesidad, la Sala considera que las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 4831 de 2010 cumplen con este requisito, habida cuenta de:

(i) La inmensa proporción y magnitud de la tragedia causada por la ola invernal en todo el territorio nacional y la grave afectación de la vida, bienes y derechos fundamentales de los ciudadanos, la cual fue debidamente constatada por esta Corte en el análisis de la declaratoria de la emergencia económica, social y ecológica, declarada mediante el decreto 4580 de 2010 y encontrada exequible por esta Corporación mediante la sentencia C-156 de 2011.

(ii) La declaratoria de la emergencia económica, social y ecológica mediante el Decreto

4580 de 2010, la cual torna necesario la disponibilidad de recursos suficientes para financiar la rehabilitación y reconstrucción de las zonas afectadas por la ola invernal.

(iii) La insuficiencia de los mecanismos ordinarios para conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos, que en el caso que nos ocupa se encuentran referidos a la insuficiencia normativa y presupuestal e institucional para manejar y atender la crisis en sus fases de rehabilitación, reconstrucción y construcción.

En primer lugar, la Corte constata la insuficiencia normativa, en razón de la inflexibilidad de la normatividad ordinaria para el manejo y uso de los recursos de regalías directas e indirectas y de las compensaciones, y del Fondo Nacional de Regalías “FNR”, establecidas en la Ley 141 de 1994, modificada por la Ley 756 de 2002 y la Ley 209 de 1995, así como para la presentación y financiación de proyectos de inversión con cargo a estos recursos.

En segundo lugar, la insuficiencia de recursos presupuestales se evidencia, en razón a que los recursos asignados al SNPAD son insuficientes para conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos, dado que de conformidad con la información allegada por el Ministerio de Hacienda, la Presidencia de la República y el Departamento Nacional de Planeación, el estimativo preliminar aproximado para la atención de la emergencia en todas sus fases, ascenderá a \$30.1 billones de pesos.

En tercer lugar, la insuficiencia de capacidad institucional se evidencia en la carencia de disponibilidad presupuestal y técnica de muchas de las entidades territoriales para la agilizar, viabilizar y financiar los proyectos de inversión necesarios para atender la crisis invernal.

(iv) Por todo lo anterior, la Sala encuentra que dada la necesidad de (a) agilizar y viabilizar el uso eficaz y eficiente de recursos financieros, en este caso del Fondo Nacional de Regalías, y de garantizar la suficiencia de recursos para atender la rehabilitación, reconstrucción y construcción de las zonas afectadas; (b) disponer de un mecanismo expedito de presentación, viabilización y elegibilidad de proyectos de inversión financiados con recursos del Fondo Nacional de Regalías; y (c) agilizar el flujo de recursos y la optimización de su uso, y asegurar que estos no permanezcan en caja y que su giro y desembolso se haga contra la ejecución efectiva del proyecto que así lo requiera; se encuentra justificada en

esta oportunidad, el requisito de necesidad para que el Gobierno Nacional adoptara medidas excepcionales, tales como (a) la redistribución de los recursos del Fondo Nacional de Regalías, (b) la utilización total del ahorro disponible del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera "FAEP-, (c) la autorización a las entidades beneficiarias de las regalías y compensaciones para que con cargo a esos recursos, asuman compromisos para atender la emergencia económica, y (d) la autorización a las entidades beneficiadas de las regalías y compensaciones para que financien los proyectos en sus respectivos planes de desarrollo con cargo a esos recursos y hasta el 30% de los mismos.

Con fundamento en lo expuesto, la Sala encuentra acreditada el requisito de necesidad de las medidas adoptadas mediante el Decreto 4831 de 2010.

6.4 Juicio de proporcionalidad

El cuarto aspecto a tener en cuenta para determinar la constitucionalidad del Decreto bajo examen, es la proporcionalidad de las medidas adoptadas. A este respecto se ha de determinar si las medidas cumplen con (i) una finalidad constitucional, (ii) son adecuadas e idóneas para contribuir a conjurar la crisis y la extensión de sus efectos, y (iii) son proporcionales en sentido estricto, en cuanto no involucren la afectación de otros principios, derechos fundamentales, o no impliquen la afectación de otros proyectos prioritarios de inversión de las distintas instituciones o programas o de los recursos destinados al normal funcionamiento del Estado.

6.4.1 La Corte constata que las medidas adoptadas efectivamente cumplen con una finalidad constitucional, la cual encuentra su fundamento en el artículo 215 superior y la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica, mediante el decreto 4580 de 2010, con el fin de conjurar una situación de crisis o calamidad pública, ocasionada en este caso por la ola invernal causada por el fenómeno de la Niña 2010-2011, la cual ha afectado gravemente los ámbitos económico, social y ecológico, la vida e integridad de las personas, los bienes y derechos fundamentales de los ciudadanos, y que se requiere atender de manera pronta, oportuna, integral, eficaz y eficientemente, en sus distintas fases, desde la ayuda humanitaria de emergencia, hasta la rehabilitación, reconstrucción y construcción de las zonas afectadas.

6.4.2 Así mismo observa la Corte que las medidas son idóneas y adecuadas para contribuir

a conjurar la crisis y la extensión de sus efectos, por cuanto a través de las acciones que prevé el decreto 4831 de 2010, se busca destinar recursos y garantizar la financiación de las fases de rehabilitación, reconstrucción y construcción de las zonas afectadas, a través de las facultades plurimencionadas dirigidas a permitir (i) redistribuir los recursos del Fondo Nacional de Regalías, (ii) disponer y utilizar en la Emergencia, hasta el total del ahorro del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera "FAEP", (iii) autorizar a las entidades beneficiarias de las regalías y compensaciones para que con cargo a esos recursos, asuman compromisos para atender la emergencia económica, y (iv) autorizar a las entidades beneficiarias de las regalías y compensaciones para que financien los proyectos en sus respectivos planes de desarrollo con cargo a esos recursos y hasta el 30% de los mismos.

6.4.3 Finalmente, encuentra la Corte que las medidas son proporcionales en sentido estricto, por cuanto se encuentran dirigidas a la redistribución y uso de los recursos de regalías indirectas y directas y de recursos de compensaciones, uso excepcional de los recursos de regalías directas e indirectas que a) no afecta otros principios o derechos constitucionales, estudio al cual se referirá la Sala en forma detallada cuando entre a analizar la constitucionalidad material del contenido y alcance de las medidas adoptadas; b) tampoco afecta otros programas o proyectos de inversión prioritarios cuya financiación esté ya comprometida en el Fondo Nacional de Regalías, y por tanto no se desfinancian otros programas estructurales, c) la utilización de recursos de regalías cuyos giros se encuentren suspendidos se llevará a cabo sin perjuicio del cumplimiento de la Ley 141 de 1994, las normas de contratación y de presupuesto pertinentes, y adicionalmente se deberá informar previamente de este uso al Departamento Nacional de Planeación y la ejecución de estos recursos se llevará a cabo bajo condiciones especiales de seguimiento por parte de esa entidad, d) el decreto respeta la autonomía de las entidades territoriales y sus facultades para la presentación de proyectos de inversión, e) asegura que los proyectos de las entidades territoriales guarden coordinación, concurrencia y subsidiariedad con las directrices del Gobierno Nacional, y f) las medidas tienen un claro límite temporal al estipular una vigencia determinada en el tiempo.

Para evidenciar lo anterior, esto es, la no afectación de otros principios o derechos constitucionales, de otros programas, proyectos de inversión, es de mencionar en forma particular los siguientes límites que fija la propia normativa, los cuales aseguran la

proporcionalidad de las medidas:

(i) Si bien el artículo 1º del Decreto 4831 de 2010 faculta, cuando las necesidades lo exijan, al Representante Legal del Fondo a redistribuir las destinaciones específicas preexistentes del Fondo con el único propósito de atender la emergencia, la norma deja a salvo la autonomía y facultades de las entidades territoriales para presentar proyectos, así como la atención de obligaciones previamente adquiridas por el FNR, tales como los proyectos de ejecución y vigencias futuras ya aprobadas.

Así, esta medida deja a salvo la autonomía y potestades de las entidades territoriales, ya que el parágrafo 1º del artículo 1º permite que, previa solicitud de las entidades territoriales, los Ministerios competentes formulen o retomen iniciativas de las mismas entidades para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, proyectos que serán presentados por los correspondientes Ministros al Consejo Asesor de Regalías, para su aprobación y consecuente designación del ejecutor, sin perjuicio de que la potestad para la presentación de proyectos continúe siendo ejercida por las entidades territoriales.

(ii) Si bien el artículo 3º adopta medidas en relación con la posibilidad de que las entidades territoriales que se encuentren en las zonas afectas por la ola invernal y sean beneficiarias de regalías y compensaciones, puedan utilizar estos recursos, cuyos giros se encuentren suspendidos por el Departamento Nacional de Planeación, para la atención de la emergencia, la misma norma consagra que lo anterior se llevará a cabo sin perjuicio del cumplimiento de la Ley 141 de 1994, las normas de contratación y de presupuesto pertinentes. Así mismo, el precepto estipula el deber de informar previamente del uso de esta disposición al Departamento Nacional de Planeación, quien deberá someter la ejecución de dichos recursos a condiciones especiales de seguimiento.

(iii) Si bien el artículo 4º establece la posibilidad de que las entidades territoriales beneficiarias de recursos de regalías y compensaciones, y que se encuentren afectadas por la emergencia económica, social y ecológica, puedan financiar los proyectos priorizados en sus respectivos planes de desarrollo, que se requieran para la rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación en las zonas afectadas con la ola invernal, con cargo a estos recursos y hasta el 30% del total de los mismos, y que con el porcentaje restante se financien proyectos de inversión que impacten coberturas y la

interventora técnica conforme a lo dispuesto por la Ley 1283 de 2009; esta misma norma estipula que a) en el Presupuesto Anual se separarán claramente los recursos provenientes de las regalías que se destinen para los anteriores fines, y b) que los proyectos de las entidades territoriales, de que trata esa norma, guardarán coordinación, concurrencia y subsidiariedad respecto del Plan de Acción Específico y demás planes o directrices que para la atención de la emergencia establezca el Gobierno Nacional.

(iv) Finalmente el artículo 5 o estipula la vigencia del Decreto a partir de su publicación, esto es, a partir del 29 de diciembre de 2010 y hasta el 31 de diciembre de 2012, de manera que si bien las normas que se dicten con fundamento en la declaratoria de la emergencia tienen, en principio, un carácter permanente, nada obsta para que el Legislador de excepción, como en este caso, les brinde una temporalidad definida, lo cual limita en el tiempo las facultades y competencias otorgadas.

6.5 Juicio respecto de otros requisitos constitucionales

Finalmente, debe considerarse si el Decreto 4831 de 2010 contiene alguna medida que contradiga los requisitos generales que la Constitución prevé para los decretos legislativos que desarrollan la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica. A este respecto, basten las siguientes anotaciones:

Las disposiciones del Decreto 4831 de 2010, ahora objeto de an lisis, no suspenden leyes ni establecen restricciones a derechos constitucionales, razón por la cual son compatibles con las condiciones de motivación de incompatibilidad y vigencia del Estado de Derecho.

Así las medidas adoptadas se encuentran dentro de los límites fijados por la Ley 137 de 1994, de manera que respetan (i) la intangibilidad de los derechos, al no afectar derechos intangibles (art.4 CP); (ii) no incluyen medidas que suspendan las garantías judiciales, ni suspenden ni limitan derechos; (iii) respetan la vigencia del estado de derecho, al preservar la tridivisión de poderes así como las funciones y competencias de los organismos y entidades de raigambre constitucional; (iv) no afectan los derechos de los trabajadores â€“art.122 de la Ley 141 de 1994 y 215 CP; y (vi) su vigencia en el tiempo se encuentra limitada, ya que determina la vigencia de las disposiciones hasta el mes de diciembre de 2012.

Por consiguiente, la Sala encuentra que ningún predicado de la normatividad estudiada involucra la suspensión de los derechos humanos y las libertades fundamentales, la interrupción del normal funcionamiento de las ramas del poder público y los órganos del Estado, la supresión o modificación de los organismos y las funciones básicas de acusación o juzgamiento, la desmejora de los derechos de los trabajadores, el ejercicio de discriminaciones basadas en los motivos descritos en el artículo 13 C.P., ni la suspensión de los derechos considerados como intangibles por las normas de derechos humanos ratificadas por Colombia.

Adicionalmente, es de mencionar que la norma bajo examen, no riñe con otros principios constitucionales que deben atenderse, tales como el Preámbulo de la Constitución, y el principio de solidaridad –art.1º-, principio de unidad nacional, los fines esenciales del Estado –art.2-.

Por todo lo anterior, la Sala concluye que el Decreto 4831 de 2010 es en entero compatible con el régimen constitucional de los estados de excepción descrito en esta providencia.

6.6 Análisis de la constitucionalidad material de cada una de las medidas adoptadas

6.6.1 Normas constitucionales y jurisprudencia constitucional en materia de uso y utilización de recursos de regalías y compensaciones

6.6.1.1 De conformidad con el artículo 332 Superior, –œEl Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes–.

Por su parte, el artículo 360 de la Carta Política dispone que al legislador le compete fijar las condiciones para la explotación de los recursos naturales no renovables y determinar los derechos de las entidades territoriales sobre los mismos. Igualmente dispone que la explotación de un recurso natural no renovable causará a favor del Estado una contraprestación económica a título de regalía, sin perjuicio de cualquier otro derecho o compensación que se pacte.

También dispone el artículo 360 Fundamental, que los departamentos y municipios en cuyo territorio se adelanten explotaciones de recursos naturales no renovables, así como los

puertos marítimos y fluviales por donde se transporten dichos recursos o productos derivados de los mismos, tendrá derecho a participar en las regalías y compensaciones.

De conformidad con el artículo 361 superior, con los ingresos provenientes de las regalías que no sean asignados a los departamentos y municipios, se creará un Fondo Nacional de Regalías cuyos recursos se destinarán a las entidades territoriales en los términos que se establece la ley. Así mismo prevé la norma superior, que estos fondos se aplicarán a la promoción de la minería, a la preservación del ambiente y a financiar proyectos regionales de inversión definidos como prioritarios en los planes de desarrollo de las respectivas entidades territoriales.

6.6.1.2 Esta Corporación se ha pronunciado en múltiples fallos acerca del tema de regalías- sentencias C-221 de 1991, C-567 de 1995, C-192 de 1997, C-541 de 1999, C-722 de 1999, C-207 de 2000, C-845 de 2000, C-1160 de 2000, C-617 de 2002, C-978 de 2002, C-251 de 2003, C-628 de 2003, C-1087 de 2004, C-781 de 2007, C-800 de 2008, entre muchas otras-, en donde ha analizado diferentes aspectos de esta problemática constitucional, tales como la naturaleza y características de los recursos de regalías y de compensaciones, la titularidad sobre los recursos de regalías, la constitución y naturaleza del Fondo Nacional de Regalías, la amplia libertad de configuración del Legislador que caracteriza esta materia y los límites de la misma, los mecanismos de control y vigilancia respecto de la asignación de estos recursos, entre otros temas relevantes para el presente estudio de constitucionalidad, que aquí se expondrán en lo pertinente de manera sintética.

(i) La jurisprudencia de esta Corte ha definido la regalía como «una contraprestación económica que percibe el Estado de las personas a quienes se les concede el derecho a explotar los recursos naturales no renovables en determinado porcentaje sobre el producto bruto explotado»¹³.

Así mismo ha clasificado los tipos de regalías en dos categorías diferentes: las regalías directas y las indirectas. Las regalías directas son aquellas que provienen de una participación directa de aquellos entes territoriales en cuyo territorio se adelanten explotaciones de recursos naturales no renovables y puertos marítimos y fluviales por donde se transporten dichos recursos o productos derivados de los mismos. Las regalías indirecta,

a través del Fondo Nacional de Regalías, para los departamentos o municipios que careciendo de explotaciones de recursos naturales no renovables y puertos marítimos y fluviales, acceden a los recursos que ofrece el fondo nacional de regalías, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley.

De otra parte, en relación con el derecho a las compensaciones, ha sostenido que éste no necesariamente deriva de la participación en las regalías ni emana del carácter de productora que tenga la correspondiente entidad territorial, o el puerto marítimo o fluvial, ya que lo que se compensa es el concurso del ente respectivo en la totalidad o en alguna etapa del proceso que surge a propósito de la exploración, explotación, transporte y transformación de los recursos naturales no renovables.¹⁴ Por lo anterior, puede darse que un municipio además de regalías reciba compensaciones.¹⁵

(ii) Asimismo, la jurisprudencia constitucional se ha pronunciado en relación con la titularidad y destinación de las regalías que genera la explotación de los recursos naturales no renovables¹⁶, de manera que existe una amplia jurisprudencia en cuanto a la determinación de la naturaleza y características propias de las regalías.¹⁷

En relación con la titularidad de las regalías, la jurisprudencia constitucional¹⁸ ha precisado que éstas pertenecen al Estado, de conformidad con el artículo 332 de la Constitución Política, según el cual la titularidad de las contraprestaciones económicas causadas por la explotación de un recurso natural no renovable radica en el Estado, en su calidad de dueño del subsuelo, y que por tanto a las entidades territoriales les compete un derecho de participación sobre las regalías, que les atribuye la ley¹⁹. Por lo anterior, la gestión de estos recursos corresponde a la Nación, quien debe respetar los derechos de participación y de compensación de las entidades territoriales, de conformidad y en armonía con los artículos 334, 360 y 361 superiores.²⁰

(iii) Respecto de la constitución y naturaleza del Fondo Nacional de Regalías, la jurisprudencia de esta Corte ha precisado, que este Fondo tiene un origen constitucional, pues está contemplado específicamente en el artículo 361 de la Carta, el cual prevé que con los ingresos provenientes de las regalías que no sean asignados a los departamentos y municipios, se creará un fondo nacional de regalías cuyos recursos se destinarán a las entidades territoriales en los términos que se establece la ley, y se a-

los fines a los cuales deben destinarse esos recursos cuales son la promoción de la minería, la preservación del medio ambiente y la financiación de proyectos regionales de inversión definidos como prioritarios en los planes de desarrollo de las respectivas entidades territoriales de conformidad con lo dispuesto por el mismo artículo 361 de la Carta.

Así mismo, este Fondo se encuentra regulado originariamente por la Ley 141 de 1994, modificada por la Ley 756 de 2002, de manera que se estipula que (i) sus fondos se conformarán con los ingresos provenientes de las regalías no asignadas a los departamentos y municipios productores y a los municipios portuarios de conformidad con la ley, como un sistema de manejo separado de cuentas con personería jurídica cuyos recursos serán destinados de conformidad con el artículo 361 Superior; (ii) se le otorga al Fondo Nacional de Regalías personería jurídica, (iii) se lo adscribe al Departamento Nacional de Planeación, e (iv) igualmente se atribuye a la Dirección General del Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público el recaudo y administración de sus recursos.

(iv) La Corte también se ha pronunciado sobre la autonomía territorial en relación con los recursos de regalías, respecto de lo cual ha reiterado los componentes del núcleo esencial de este derecho, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 287 de la Carta Política²¹. En relación con la autonomía financiera y presupuestal ha establecido que el límite impuesto al Legislador en esta materia depende del tipo de recursos respecto de los cuales está legislando, ya que las entidades territoriales cuentan con dos fuentes de financiación: las fuentes exógenas, y las fuentes endógenas²².

En relación con las regalías, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que estos son recursos que provienen de fuentes exógenas de financiación sobre las cuales el legislador tiene amplias facultades de intervención.²³

Así pues, es claro que las regalías no son propiedad de las entidades territoriales sino del Estado y que dichos entes sólo tienen sobre aquellos recursos sólo un derecho de participación en los términos que fije la ley (arts. 360 y 361 C.P.), de tal manera que la autonomía que la Constitución le reconoce a las entidades territoriales implica, en lo que a recursos de regalías se refiere, a un derecho de participación en las rentas nacionales en los términos que fije la ley (art. 287 inciso 4º)²⁴.

(v) Acerca del tema de la amplia facultad del legislador para configurar el régimen de las regalías, la jurisprudencia de la Corte ha establecido clara y expresamente, la amplia facultad que le compete al legislador para regular el tema de regalías, precisando que se encuentra habilitado constitucionalmente para regular el régimen jurídico de las regalías estableciendo sus montos o porcentajes de distribución, destinación y los mecanismos de control sobre el uso adecuado de esas contraprestaciones económicas.²⁵

Así la Corte ha reiterado la amplia libertad del legislador para fijar las regalías y alcance del control constitucional, pero ha establecido igualmente que existe unos mínimos constitucionales que debe respetar el Legislador en esta materia, como los cobros a toda explotación de recursos naturales y las asignaciones específicas de que trata el artículo 361 Superior. A este respecto ha dicho la Corte:

5- La Carta señala que la explotación de un recurso natural no renovable causa a favor del Estado, una contraprestación económica a título de regalía (CP art. 360). Sin embargo, la Constitución no fija directamente los criterios para determinar cuál es el valor que deben tener esas regalías. Por ello, en numerosas sentencias, esta Corporación ha indicado que el legislador goza de una amplia libertad para fijar el monto de las regalías y determinar los derechos de participación de las entidades territoriales en esas regalías²⁶. Así, la sentencia C-567 de 1995, MP Fabio Morán Díaz, recorda que el artículo 360 de la Carta otorga competencia al legislador para establecer las formas de contratación para la explotación de los recursos naturales no renovables, por lo cual es claro que la ley puede determinar el monto y las cuantías de los derechos de las entidades territoriales a participar en las regalías y compensaciones sobre la explotación de los recursos naturales no renovables o, lo que es lo mismo, los porcentajes de aquella participación.²⁷ Con ese mismo criterio, esta Corte, en la sentencia C-221 de 1997, MP Alejandro Martínez Caballero, se abstuvo de declarar la inexecutable de la disposición acusada, pero tampoco recurrió a una sentencia integradora para establecer el monto de la regalía causada por la explotación de la arena de los ríos, precisamente, por cuanto consideró que ambos tipos de decisiones afectaban la libertad del legislador para fijar el porcentaje de las regalías.

6- El anterior examen es suficiente para concluir que el Legislador goza de una muy amplia libertad para fijar el monto de las regalías derivadas de la explotación de recursos

no renovables. Sin embargo, y contrariamente a lo sugerido por uno de los intervinientes, esto no significa que estemos en un ámbito puramente político que escape al control constitucional, pues la Carta no excluye que las normas sobre regalías puedan vulnerar los mandatos constitucionales. Además, y como esta Corte lo ha destacado²⁷, la Carta establece un contenido esencial del régimen de regalías que debe ser respetado por el Legislador, el cual incluye, entre otras cosas, el deber del Congreso de imponer el pago de regalía por la explotación de todo recurso no renovable (CP art. 360). Además, en la medida en que las regalías recaen sobre este tipo de recursos, es claro que estos dineros pretenden «compensar el agotamiento del capital natural que produce la explotación de recursos naturales que no se renuevan»²⁸. Por ende, es posible que el legislador al regular las regalías y fijar su monto vulnere la Carta, por ejemplo, porque no imponga su cobro sobre la explotación de ciertos recursos no renovables, con lo cual desconoce la obligatoriedad y universalidad de las regalías, o porque establezca montos tan irrisorios que no compensen el agotamiento de estos recursos, que por no ser renovables, representan un capital natural de la sociedad colombiana que inevitablemente tiende a agotarse.²⁹

En otra oportunidad dijo la Corte:

«Concretamente, cuando se hace referencia a la repartición y uso de las regalías, se ha señalado que las disposiciones que definen los porcentajes de participación de las entidades territoriales y la destinación de las transferencias provenientes de la explotación de recursos naturales no renovables, son herramientas cuya determinación compete al legislador (artículo 360 C.P.), y en consecuencia, éste goza de plena autonomía y libertad de configuración. Ha dicho la Corte:

“...de conformidad con lo establecido en el artículo 360 de la Carta Política, la configuración del derecho de participación de las entidades territoriales sobre las regalías, así como la fijación de los alcances del mismo, constituyen cuestiones que deben ser determinadas por la ley. De este modo, en materia de regalías, el legislador ostenta un amplio poder de configuración que lo autoriza no sólo a establecer en qué porcentaje participan los departamentos o municipios productores y los puertos marítimos y fluviales en las regalías que se causen por la explotación o el transporte de recursos naturales no renovables, sino, también, a fijar su destinación.³⁰ En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha estimado que, en la medida en que las regalías constituyen una fuente

exÁgena de financiamiento de las entidades territoriales,³¹ la ley puede indicar su destinaci3n sin, por ello, violar los mandatos contenidos en los artÁculos 287-3 y 362 de la Carta”³²(subrayas no originales).

(vi) En relaci3n con la intervenci3n y control sobre el manejo de las regalÍas ha dicho la jurisprudencia de esta Corte que los controles que prevÁ© la Ley 141 de 1994, modificada por la Ley 756 de 2002, buscan prevenir los riesgo asociados al uso inadecuado de los ingresos fiscales provenientes de la explotaci3n de los recursos naturales no renovables que pertenecen al Estado, de manera que es necesario vigilar y controlar eficazmente la correcta administraci3n y utilizaci3n de los recursos provenientes de dichos ingresos, funci3n que cumpli3a anteriormente la Comisi3n Nacional de RegalÍas y que fueron asignadas al Departamento Nacional de Planeaci3n, asignaci3n que fue encontrada exequible por esta Corporaci3n,³³ tales como los artÁculos 8, 9 y 10 de la Ley 141 de 1994 y el artÁculo 5Áº de la Ley 756 de 2002³⁴, mecanismos que la Corte ha encontrado conformes a la Carta, por cuanto estos mecanismos procuran la vigilancia y control en la destinaci3n de estos recursos a proyectos de las entidades territoriales, de tal manera que “con ello, el pa3s estarÁ; seguro que los recursos provenientes de regalÍas se asignarÁ;n con base en proyectos debidamente dise±ados, dentro del marco de verdaderos planes de desarrollo, con total viabilidad y claridad en cuanto a sus aspectos tÁ©cnicos y financieros”³⁵

En este sentido, la Corte encontrÁ³ que las facultades ahora en cabeza del Departamento Nacional de Planeaci3n de “(i) solicitar a la entidad recaudadora respectiva (regiones administrativas y de planificaci3n -o regiones como entidad territorial- departamentos y municipios productores y municipios portuarios) la retenci3n del giro de los recursos requeridos para la ejecuci3n de tales proyectos, cuando la entidad territorial beneficiaria de dichas asignaciones, directa o por intermedio de contratos con terceros, estÁ© ejecutando los proyectos en forma irresponsable o negligente sin darle cumplimiento a los tÁ©rminos y condiciones establecidos en el acto de aprobaci3n de las asignaciones; (ii) ordenar al Fondo Nacional de RegalÍas la retenci3n total o parcial del giro de los recursos requeridos para la ejecuci3n de tales proyectos, cuando la entidad territorial beneficiaria de dichas asignaciones, directa o por intermedio de contratos con terceros, estÁ© ejecutando los proyectos en forma irresponsable o negligente sin darle cumplimiento a los tÁ©rminos y condiciones establecidos en el acto de aprobaci3n de las asignaciones; (iii) ordenar que la ejecuci3n de los proyectos financiados con asignaciones del Fondo se adelante por otras

entidades públicas, cuando la entidad territorial beneficiaria de dichas asignaciones, directa o por intermedio de contratos con terceros, est  ejecutando los proyectos en forma irresponsable o negligente sin darle cumplimiento a los términos y condiciones establecidos en el acto de aprobación de las asignaciones. La Comisión ordenará que a la entidad pública a quien se le encargue la ejecución del proyecto le entreguen los recursos financieros previstos para tal efecto; (iv) solicitar que la ejecución de los proyectos financiados con participación de regalías y compensaciones se adelante por otras entidades públicas, regiones administrativas y de planificación, de las regiones como entidad territorial, de los departamentos y municipios, según sea el caso, cuando la entidad territorial beneficiaria de dichas participaciones o compensaciones, directamente o por intermedio de contratos con terceros, est  administrando o ejecutando proyectos en forma irresponsable o negligente o sin darle cumplimiento a los términos y condiciones establecidos en los contratos respectivos  establecen un control administrativo36 sobre la utilización de recursos estatales, y que son constitucionales por cuanto son desarrollos de los artículos 332 y 334 de la Carta, pero así mismo, de los artículos 189.20, 287 y 361 constitucionales.

Así mismo, ha considerado esta Corporación que este tipo de medidas de control y vigilancia como la atribución para suspender el desembolso de las regalías y compensaciones, tampoco resultan violatorias de la autonomía de las entidades territoriales, en razón a que (i) se trata de recursos exógenos sobre los cuales el legislador puede establecer controles más estrictos; (ii) el control y vigilancia persigue que la utilización de dichos recursos se adecue a lo establecido en el artículo 361 constitucional; (iii) estas medidas son idóneas para la realización de la función estatal de intervención en la economía, (iv) se trata de medidas excepcionales de carácter temporal, autorizadas exclusivamente en eventos en los cuales se est  haciendo un uso inadecuado o ineficiente de los recursos por parte de la entidad territorial.

En otra oportunidad expresó la Corte sobre el tema de control en la asignación de las regalías ha establecido esta Corte que la misma Ley 141 de 1994  ha creado un sistema para que las regalías se destinen a proyectos efectivamente prioritarios, técnicamente concebidos y encaminados al desarrollo integral del territorio nacional. Como bien lo ha recordado este Tribunal, el proceso de elección de un proyecto busca crear barreras al despilfarro y el gasto irracional 37. Así mismo, esta Corporación ha tenido oportunidad

de referirse al control fiscal sobre los recursos de regalías³⁸

(vii) Esta Corte ha sintetizado los criterios constitucionales y jurisprudenciales básicos respecto de los recursos de regalías de la siguiente forma:

“(1) Las regalías que se causen por la explotación o el transporte de recursos naturales no renovables son de propiedad del Estado; (2) las entidades territoriales en cuya jurisdicción se realicen tareas de explotación y transporte son acreedoras de un derecho constitucional de participación directa en las regalías, que debe ser definido por el legislador; (3) los recursos provenientes de las regalías que no se distribuyan entre las entidades territoriales que ostenten el derecho constitucional de asignación directa, deben depositarse en el Fondo Nacional de Regalías; (4) corresponde al legislador definir los términos en virtud de los cuales deben asignarse los porcentajes de participación de las entidades territoriales en los recursos del Fondo Nacional de Regalías; (5) es competencia de las autoridades nacionales encargadas de administrar el Fondo Nacional de regalías, establecer, conforme a los términos definidos por el legislador, los derechos de participación en las regalías de las entidades territoriales; (6) las autoridades nacionales deben asignar los recursos del Fondo Nacional de Regalías a la promoción de la minería, la preservación del ambiente y la financiación de proyectos territoriales de inversión definidos como prioritarios en los planes de desarrollo de las respectivas entidades territoriales, a fin de alcanzar el desarrollo armónico de todas las regiones”³⁹.

(viii) De todo lo anteriormente expuesto, la Sala concluye que de conformidad con los artículos 332, 360 y 361 de la Constitución Política y la jurisprudencia constitucional respecto de esta materia, se pueden extraer las siguientes reglas constitucionales y jurisprudenciales:

(a) La explotación de recursos naturales causa a favor del Estado una contraprestación económica a título de regalía, sin perjuicio de otros derechos o compensaciones, de manera que las regalías son contraprestaciones económicas que recibe el Estado por la explotación de recursos naturales no renovables;

(b) La titularidad de las regalías radica en cabeza del Estado, en su calidad de propietario del subsuelo, de manera que los recursos de regalías por la explotación de recursos naturales pertenece al Estado,

(c) Que las entidades territoriales tienen un derecho de participación de las mismas, de conformidad con la ley, y por tanto les asiste el derecho a participar de las regalías,

(d) Que los recursos de regalías constituyen fuentes exógenas de financiación para las entidades territoriales;

(e) Que el artículo 361 estipula expresamente las asignaciones a las cuales deberán destinarse estos recursos;

(f) Que al Legislador es a quien le asiste, de conformidad con la Constitución y la jurisprudencia, un amplio margen de configuración regulativa en el ámbito de regalías, cuya regulación, en concordancia con el inciso tercero del artículo 360 y la jurisprudencia de esta Corte, se encuentra atribuido al Legislador; para determinar (a) las condiciones para la explotación de los recursos naturales no renovables; (b) la designación de los recursos de regalías, los derechos de las entidades territoriales sobre la explotación de tales recursos, y los porcentajes de las designaciones de regalías; (c) el destino de los recursos no asignados e incorporados al Fondo Nacional de Regalías a las entidades territoriales en las aplicaciones definidas en el artículo 361 superior; (d) los mecanismos de control sobre estos recursos en los diferentes niveles y áreas; y e) que por tanto, la amplia libertad de configuración del Legislador en este ámbito no riñe con la autonomía de las entidades territoriales, de conformidad con el artículo 287 superior.⁴⁰

(g) La Ley es la que debe determinar los conceptos respecto de los montos, distribuciones y participaciones de las entidades territoriales en las regalías.

(h) Los ingresos provenientes de las regalías no asignadas a los municipios o departamentos, deben ser transferidos al Fondo Nacional de Regalías, que hará la redistribución pertinente entre las entidades territoriales según lo dispuesto por ley;

Con fundamento en las consideraciones expuestas pasa la Sala a determinar la constitucionalidad material de las medidas adoptadas por el Decreto 4831 de 2010.

6.6.2 Constitucionalidad material del contenido y alcance de las medidas adoptadas por el Decreto 4831 de 2010

La Corte encuentra que el Decreto bajo examen toma medidas en relación con el uso, la

utilización y designación de recursos de regalías directas e indirectas y compensaciones. En este sentido las medidas adoptadas se refieren a dos ámbitos:

(i) Al uso de regalías indirectas “Fondo Nacional de Regalías-, de que tratan los artículos 1º y 2º del Decreto bajo examen, a través de dos facultades: a) la redistribución de los recursos correspondientes a las asignaciones específicas previstas en el artículo 1º parágrafos 1, 2, 4 y 5 y del artículo 5º parágrafo 5º de la Ley 141 de 1994, con las modificaciones realizadas por la Ley 756 de 2002 “artículo 1º del Decreto 4831 de 2010-; y b) la utilización hasta del total del ahorro del Fondo Nacional de Regalías en el FAEP (que el Ministerio de Hacienda afirma es de US \$70 millones⁴¹) en la rehabilitación, construcción y reconstrucción de obras de mitigación en las zonas afectadas.

Por consiguiente, la Sala encuentra que el Fondo Nacional de Regalías es una fuente adicional de financiación con el fin de cubrir los costos de la atención de la emergencia en las zonas afectadas por la ola invernal, a través de las facultades previstas por el artículo 1º y 2º del Decreto 4831 de 2010, referidas a (i) la redistribución de recursos asignados del Fondo, (ii) la presentación de proyectos de inversión por parte de las entidades territoriales al Consejo Asesor de Regalías para que apruebe la financiación de los mismos con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Regalías, y (ii) la disposición del ahorro del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo.

(ii) Al uso de regalías directas, es decir de las regalías y compensaciones de que son beneficiarias las entidades territoriales, de que tratan los artículos 3º y 4º del Decreto ahora en estudio, a través de la adopción de dos medidas: a) la posibilidad para las entidades territoriales de utilizar los recursos de regalías y compensaciones, en aquellos casos en los cuales los giros de estos recursos se encuentren suspendidos por el Departamento Nacional de Planeación, con el fin de asumir compromisos para atender la emergencia con cargo a dichos recursos, debiendo informar de ello al DNP, el cual las someterá a condiciones especiales de seguimiento; y b) la posibilidad que las entidades territoriales beneficiadas de regalías y afectados por la ola invernal, puedan financiar proyectos priorizados en sus planes de desarrollo con cargo a los recursos de regalías y compensaciones hasta por el 30% del total de los mismos, debiendo el resto del porcentaje ser destinado a proyectos de inversión en coberturas básicas como vivienda, vías, proyectos productivos, eléctricos, etc.

1. Artículo 1º del Decreto 4831 de 2010

6.6.2.1.1 El artículo 1 del Decreto, determina la facultad del Representante Legal del Fondo Nacional de Regalías para redistribuir los recursos correspondientes a las asignaciones específicas consagradas en los parágrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 1º y el párrafo del artículo 5 de la Ley 141 de 1994. Esta facultad se otorga con el fin de financiar o cofinanciar proyectos de inversión para la rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras en las zonas de las entidades territoriales afectadas por la crisis generada con la ola invernal y cuando las necesidades de financiamiento así lo exijan.

El párrafo 1 regula el trámite a surtir de los proyectos de inversión para la rehabilitación, reconstrucción y construcción, de que trata el artículo 1º, los cuales serán financiados o cofinanciados con recursos del Fondo Nacional de Regalías, estipulando que estos proyectos deberán ser presentados por los Ministerios del sector al Consejo Asesor de Regalías, previa solicitud de las entidades territoriales correspondientes, para su aprobación y designación del ejecutor.

El párrafo 2º del artículo 1º del Decreto faculta al Representante Legal del Fondo Nacional de Regalías para realizar los ajustes presupuestales a que haya lugar en los términos del artículo 29 del Decreto 4730 de 2005. En esta misma norma se determina que en todo caso, se garantizará la atención de las obligaciones generadas por los proyectos de inversión debidamente aprobados antes del 31 de diciembre de 2010 por el Consejo Asesor de Regalías.

En síntesis, el artículo 1º del Decreto 4831 de 2010 (i) contempla la facultad de redistribución de las asignaciones contenidas en los parágrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 1º y el párrafo del artículo 5º de la Ley 141 de 1994, en cabeza del representante legal del FNR; (ii) se establece como exigencias que los proyectos que van a ser financiados con los recursos del FNR sean presentados por el Ministerio del sector al Consejo Asesor de Regalías, previa solicitud de las entidades territoriales correspondientes; y (iii) se faculta al Representante Legal del FNR para realizar los ajustes presupuestales a que haya lugar conforme a lo previsto en el Decreto 4730 de 2005, sin afectar las obligaciones generadas con los proyectos aprobados antes de 31 de diciembre de 2010.

6.6.2.1.2 En relación con el inciso 1º del artículo 1º del Decreto 4831 de 2010, la Sala cita en primer lugar y para mayor claridad, las referencias normativas contenidas en dicha disposición, es decir, los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 1º y el párrafo del artículo 5 de la Ley 141 de 1994, modificada por la Ley 756 de 2002.

(i) ARTÍCULO 1o. CONSTITUCIÓN DEL FONDO NACIONAL DE REGALÍAS. Créase el Fondo Nacional de Regalías con los ingresos provenientes de las regalías no asignadas a los departamentos y a los municipios productores y a los municipios portuarios de conformidad con lo establecido en esta Ley.

El Fondo será un sistema de manejo separado de cuentas, sin personería jurídica. Sus recursos serán destinados de conformidad con el artículo 6º

De los recursos anuales administrados por la Empresa Nacional Minera, o quien haga sus veces, el cuarenta por ciento (40%) se destinarán a la ejecución de los proyectos mineros especiales y comunitarios y aquellos contemplados en el artículo 62 de la Ley 141 de 1994. Las entidades territoriales podrán ser ejecutoras de proyectos para la promoción de la minería, siempre y cuando estén aprobados por la autoridad minera, así: Si se desarrollan dentro de la jurisdicción de un municipio, serán ejecutados por este; si abarcaren el territorio de más de un municipio, su ejecución estará a cargo del respectivo departamento.

Los entes territoriales podrán adelantar los proyectos y programar la promoción de la minería directamente, mediante convenios con otros organismos públicos o por medio de contratistas particulares.

Durante los próximos cinco (5) años, contados a partir de la sanción de esta ley, hasta con el cero punto tres por ciento (0.3%) de la asignación de los recursos del Fondo Nacional de Regalías, destinados a la promoción y fomento de la pequeña y mediana minería del carbón, se cofinanciarán proyectos para la rectificación, mejoramiento y adecuación de la infraestructura vial en el área de influencia carbonífera de los departamentos de Boyacá, Cundinamarca, Antioquia y Norte de Santander”.

PARÁGRAFO 5o. Parágrafo modificado por el artículo 7 de la Ley 756 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> Las dos terceras partes (2/3) de los recursos asignados a la

preservación del medio ambiente tendrá la siguiente destinación:

1. No menos del veinte por ciento (20%) se canalizará hacia la financiación del saneamiento ambiental en la Amazonia, Chocó, Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la Ciénaga Grande de Santa Marta, la Laguna de Sauso en el Valle del Cauca, el embalse del Guájaro en el Atlántico, el Parque Nacional Tayrona, la Laguna de Tota y la Ciénaga de Sapayá, y el saneamiento ambiental y el desarrollo sostenible de tierras de resguardos indígenas ubicadas en zonas de especial significación ambiental.

2. No menos del doce por ciento (12%) para la recuperación y conservación de las cuencas hidrográficas en todo el país. La sexta parte de este 12% se aplicará para la financiación de proyectos de investigación, manejo y desarrollo de las zonas secas y lucha contra la desertificación y la sequía que están afectando entidades territoriales y/o Corporaciones Autónomas Regionales.

3. No menos del veintiuno por ciento (21%) para financiar programas y proyectos para la descontaminación del Río Bogotá.

4. No menos del tres por ciento (3%) para la descontaminación del Río Cauca. Estos recursos se aplicarán exclusivamente para contribuir al pago del servicio de la deuda del proyecto PTAR Cañaveralejo hasta que la misma sea cubierta. En su defecto, se aplicarán estos recursos para financiar las obras complementarias que permitan tratar el ciento por ciento (100%) de las aguas residuales de la ciudad de Santiago de Cali.

5. No menos del dos punto cinco por ciento (2.5%) para la descontaminación, preservación y para la reconstrucción y protección ambiental de la zona de La Mojana.

6. No menos del siete por ciento (7%) para la preservación, reconstrucción y protección ambiental de los recursos naturales renovables en el Macizo Colombiano. De estos, el dos por ciento (2%) se asignará a los proyectos ambientales que adelanten las Corporaciones Autónomas Regionales en los departamentos de Cauca, Huila, Nariño, Tolima, Caquetá, Putumayo y Valle, y el excedente, es decir, el cinco por ciento (5%), para municipios ubicados en el Macizo Colombiano en los departamentos de Cauca, Huila y Nariño, bajo la coordinación de la política ambiental para el Macizo Colombiano. Los proyectos serán ejecutados por los municipios.

7. No menos del uno punto cinco por ciento (1.5%) para el municipio de San Fernando y el cero punto cinco por ciento (0.5%) para el municipio de Santa Rosa del Sur, para la financiación de proyectos de recuperación ambiental departamento de Bolívar.

8. El cero punto cinco por ciento (0.5%) para el departamento de Sucre para la conservación y descontaminación de las ciénagas de San Benito Abad, Caimito y San Marcos.

9. El cero punto cinco por ciento (0.5%) para la protección, preservación, reforestación y descontaminación de los ríos Cusiana, Charte, Upá, Unete, Cravo Sur, Tocará, Pauto, Ariporo, Tua, Casanare, y para el saneamiento básico de los centros urbanos de influencia.

10. El excedente, hasta completar el ciento por ciento (100%), se asignará a la financiación de proyectos ambientales que adelanten las Corporaciones Autónomas Regionales en las entidades territoriales, y serán distribuidos de la siguiente manera:

a) No menos del cuarenta y cinco por ciento (45%) de estos recursos, para los proyectos presentados por los municipios de la jurisdicción de las quince (15) Corporaciones Autónomas Regionales de menores ingresos fiscales en la vigencia presupuestal anterior;

b) No menos del veinticinco por ciento (25%), para los proyectos presentados por los municipios de las Corporaciones Autónomas Regionales con regímenes especiales;

c) El excedente hasta completar el cien por ciento (100%), para los proyectos ambientales en municipios pertenecientes a las Corporaciones Autónomas Regionales distintas a las anteriores.â€

De la anterior transcripción, la Sala encuentra que el parágrafo 1º modificado por el artículo 37 de la Ley 756 de 2002, determina la asignación a proyectos regionales de inversión en energización (15%), que presenten las entidades territoriales y que estén definidos como prioritarios en los planes de desarrollo respectivo.

El parágrafo 2º modificado por el artículo 2 de la Ley 756 de 2002, estipula que el total de los recursos del Fondo Nacional de Regalías, hechos los descuentos de que tratan el artículo 1º, el parágrafo del artículo 5º, el artículo 8 num. 8, y el artículo 30 de la Ley 756 de 2002, se destinarán a la promoción de la minería, a la preservación del medio ambiente y a la financiación de proyectos regionales de inversión, determinando los porcentajes para

ello, así: 15% para el fomento a la minería, 30% para la preservación del medio ambiente, 54% para la financiación de proyectos regionales de inversión definidos como prioritarios en los planes de desarrollo de las respectivas entidades territoriales.

El parágrafo 4º, modificado por el artículo 1 de la Ley 858 de 2003, determina que el cien por ciento (100%) de los recursos destinados a la promoción de la minería deberán aplicarse en los términos del artículo 62 de la Ley 141 de 1994 y determina los porcentajes en que serán ejecutados por el Instituto de Investigaciones e Información Geocientíficas, Minero-Ambiental y Nuclear, Ingeominas (30%); y por la Empresa Nacional Minera, Minercol Ltda., o quien haga sus veces (70%).

Finalmente, el parágrafo 5º modificado por el artículo 7 de la Ley 756 de 2002, estipula los porcentajes que se destinarán a la preservación del medio ambiente, de las dos terceras partes (2/3) de los recursos asignados a esta finalidad, entre ellos saneamiento ambiental de determinadas regionales (no menos del 20%), a la recuperación y conservación de las cuencas hidrográficas en todo el país (no menos del 12%), a la financiación de programas y proyectos para la descontaminación del Río Bogotá (no menos del 21%), a la descontaminación del Río Cauca (no menos del 3%), a la descontaminación, preservación y para la reconstrucción y protección ambiental de la zona de La Mojana (no menos del 2.5%), a la preservación reconstrucción y protección ambiental de los recursos naturales renovables en el Macizo Colombiano (no menos del 7%), para la recuperación ambiental del departamento de Bolívar y algunos de sus municipios (no menos del 2%), para el departamento de Sucre (0.5%), para la protección, preservación, reforestación y descontaminación de otros ríos (0.5%), y el excedente para la financiación de proyectos ambientales que adelanten las Corporaciones Autónomas Regionales en las entidades territoriales.

(ii) Por su parte el parágrafo del artículo 5º de la Ley 141 de 1994 determina:

“ARTÍCULO 5o. DISTRIBUCIÓN DE LOS RECURSOS ENTRE PROYECTOS ELEGIBLES. Para distribuir los recursos entre los distintos proyectos elegibles y establecer la magnitud de las asignaciones con relación al valor total de cada proyecto, la Comisión tendrá en cuenta, entre otros, los siguientes criterios:

1. Equilibrio regional con fundamento en las necesidades básicas insatisfechas de la

población.

2. Desarrollo armónico del país y de las distintas regiones que lo conforman, según las previsiones contenidas en el Plan Nacional de Desarrollo.

3. Distribución de los recursos del Fondo Nacional de Regalías entre los proyectos presentados para financiar el fomento de la minería, la protección del medio ambiente y los proyectos regionales de inversión en el país, en concordancia con lo establecido en el artículo 1o. de la presente Ley.

4. Impacto ambiental, social y económico de los proyectos.

5. Grado de participación de los Consejos Regionales de Planificación Económica y Social, Corpes, y de las Corporaciones Autónomas Regionales, en el estudio, diseño y ejecución de los proyectos.

6. Efectos causados a la respectiva entidad territorial como consecuencia de las actividades de exploración, transporte, manejo y embarque de los recursos naturales no renovables o de sus derivados.

7. Financiación de los planes de desarrollo de la respectiva entidad territorial.

8. Densidad poblacional.

PARÁGRAFO. <Parágrafo modificado por el artículo 6 de la Ley 756 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> La Comisión Nacional de Regalías* asignará el quince punto cinco por ciento (15.5%) de los recaudos anuales del Fondo, para proyectos presentados por las entidades territoriales de acuerdo con lo establecido en esta ley y con los fines exclusivos que prescribe el artículo 361 de la Constitución Política, distribuidos así:

1. El uno punto cinco por ciento (1.5%) para el departamento de Córdoba hasta el año 2010 inclusive, para proyectos regionales de inversión definidos como prioritarios en los respectivos planes de desarrollo de la entidad territorial.

2. El uno punto veinticinco por ciento (1.25%) a los municipios del área de influencia ambiental de las fábricas cementeras, repartidos proporcionalmente según el volumen de

producción de cada una de ellas, con destino a la preservación del medio ambiente.

3. El uno por ciento (1%) a los municipios del Área de influencia ambiental de las siderúrgicas y acerías, repartidas proporcionalmente según el volumen de producción de cada una de ellas, con destino a la preservación del medio ambiente.

4. En sustitución de las obligaciones estipuladas en los artículos 3o., 4o. y 5o. del Decreto 1246 de 1974, el dos punto setenta y cinco por ciento (2.75%) para los municipios donde se realizan procesos de refinación petroquímica de crudos y/o gas, repartidos proporcionalmente según su volumen, con destino a la preservación del medio ambiente y a la ejecución de las obras de desarrollo definidas en el artículo 15 de la Ley 141 de 1994.

5. El uno punto veinticinco por ciento (1.25%) al Área metropolitana del municipio de Barranquilla destinados a la descontaminación residual de las aguas del río Magdalena en dicha Área.

6. El uno punto veinticinco por ciento (1.25%) al municipio de Buenaventura, destinados a la descontaminación del medio ambiente en dicho municipio.

7. El cero punto cinco por ciento (0.5%) destinados a la descontaminación residual de las aguas de la Bahía de Tumaco y a la defensa del ecosistema que empezando en su cuenca se extiende hasta el Páramo de Las Papas.

8. El cero punto ciento veinticinco por ciento (0.125%) al municipio de Cauca, destinados a la descontaminación de los ríos en donde se explota el oro.

9. El cero punto ciento veinticinco por ciento (0.125%) para el municipio de Ayapel, destinado a la preservación y descontaminación de la ciénaga.

10. El cero punto ciento veinticinco por ciento (0.125%) distribuidos así: Para el municipio de Pasto (Nariño), el treinta por ciento (30%) y para el municipio de Aquitania (Boyacá), el setenta por ciento (70%), destinados a la conservación, preservación y descontaminación de las aguas de la Laguna de Cocha y el Lago de Tota.

11. El cero punto veinticinco por ciento (0.25%) con destino, en partes iguales, para los municipios comprendidos entre las jurisdicciones de los Parques Naturales, de los Nevados

del Ruiz, Santa Isabel, Quindío, Tolima y Central; para la preservación, conservación y descontaminación del medio ambiente.

12. El cero punto ciento veinticinco por ciento (0.125%) para el municipio de Lorica, destinado a la preservación y descontaminación de la Ciénaga Grande.

13. El cero punto ciento veinticinco por ciento (0.125%) para los municipios comprendidos entre las jurisdicciones de la Laguna de Fátima para la preservación, conservación y descontaminación de la laguna.

14. El cero punto veinticinco por ciento (0.25%) para el municipio de Puerto Boyacá con destino a la preservación del medio ambiente.

15. El uno por ciento (1%) distribuido así: el cero punto cinco por ciento (0.5%) destinado al departamento del Chocó para recuperar las áreas afectadas por la minería del barequeo y para fomento de la pequeña minería, y el cero punto cinco por ciento (0.5%) destinado a los departamentos de Vaupés y Guainía para los mismos fines.

16. El cero punto veinticinco por ciento (0.25%) para los departamentos de Antioquia, Nariño y Risaralda para la promoción de proyectos mineros auríferos en los municipios productores de oro.

17. El cero punto ochocientos setenta y cinco por ciento (0.875%) hasta el año 2010 inclusive, para el departamento de Sucre, destinados a la descontaminación y canalización de los arroyos y caños.

18. El cero punto cincuenta por ciento (0.50%) a los municipios del Chimichagua, Chiriguán, Curuman, Tamalameque, departamento de Cesar, y El Banco, departamento del Magdalena, por partes proporcionales a su participación territorial en el sistema cenagoso, para la conservación, preservación y descontaminación de la Ciénaga del Zapato.

19. El cero punto cincuenta por ciento (0.50%) para el municipio de Montería hasta el año 2010 inclusive, destinados a proyectos: prioritarios de inversión, preferencialmente de saneamiento básico.

20. El cero punto cincuenta por ciento (0.50%), para el municipio de Neiva, Huila, destinados a la recuperaci3n y preservaci3n de la cuenca del r3o Las Ceibas.

21. El cero punto cinco por ciento (0.5%) para proyectos de mejoramiento del medio ambiente e infraestructura para las zonas de peque±a y mediana miner3a del carb3n y del oro en el departamento de Antioquia.

22. El cero punto cinco por ciento (0.5%) para la recuperaci3n del dique del r3o Guaitiqu3a en la ciudad de Villavicencio, recursos que deber3n ser ejecutados por la gobernaci3n del departamento.

El 3rea de influencia ambiental ser3 aquella definida por el Ministerio Medio Ambiente.

Lo dispuesto en este art3culo no exime en ning3n caso a los agentes contaminadores de reparar los da±os causados al medio ambiente o del cumplimiento de sus obligaciones ambientales.â€

De la anterior transcripci3n del precepto normativo contenido en el art3culo 5Âº de la Ley 141 de 1994, la Corte colige que este enunciado regula los criterios para la distribuci3n de recursos entre los distintos proyectos elegibles y establecer la magnitud de las asignaciones para cada proyecto, como (i) el equilibrio regional, (ii) el desarrollo arm3nico del pa3s y de las distintas regiones que lo conforman, seg3n las previsiones contenidas en el Plan Nacional de Desarrollo; (iii) la distribuci3n de los recursos del Fondo Nacional de Regal3as; (iv) el impacto ambiental, social y econ3mico de los proyectos; (v) el grado de participaci3n de los Consejos Regionales de Planificaci3n Econ3mica y Social, Corpes, y de las Corporaciones Aut3nomas Regionales, en el estudio, dise±o y ejecuci3n de los proyectos; (vi) los efectos causados a la respectiva entidad territorial como consecuencia de las actividades de exploraci3n, transporte, manejo y embarque de los recursos naturales no renovables o de sus derivados; (vii) la financiaci3n de los planes de desarrollo de la respectiva entidad territorial; y la (viii) densidad poblacional.

Por su parte el par3grafo del art3culo 5Âº de la Ley 141 de 1994, modificado por el art3culo 6 de la Ley 756 de 2002, establece que la Comisi3n Nacional de Regal3as asignar3 el quince punto cinco por ciento (15.5%) de los recaudos anuales del Fondo, para proyectos presentados por las entidades territoriales de acuerdo con lo establecido en la Ley 141 de

1994, y con los fines exclusivos que prescribe el artículo 361 de la Constitución Política, y fija los porcentajes de distribución, de manera que para las diferentes entidades territoriales.

(iii) En segundo lugar, la Sala encuentra necesario reiterar sintéticamente la naturaleza y asignaciones del Fondo Nacional de Regalías, las cuales se encuentran reguladas en el artículo 361 Superior, y en la Ley 141 de 1994 y la Ley 756 de 2002. De conformidad con estas disposiciones, el Fondo Nacional de Regalías se caracteriza por ser: (a) un establecimiento público, (b) que cuenta con personería jurídica propia, (c) se encuentra adscrito al Departamento Nacional de Planeación, (d) está constituido con el remanente de recursos no asignados directamente a los departamentos y municipios productores o a los municipios portuarios, -artículo 1º de la Ley 756 de 2002-; (e) sus recursos son destinados a inversiones dirigidas a la promoción de la minería, a la preservación del medio ambiente y a proyectos regionales de inversión previstos en los planes de desarrollo de las respectivas entidades territoriales “art. 361 CP-; y (f) las asignaciones porcentuales de los recursos del Fondo se encuentran destinadas el 50% al Fondo de Pensiones de las Entidades Territoriales FONPET, y el otro 50% se distribuye en diferentes proyectos de inversión, de minería, de medio ambiente, saneamiento y descontaminación, entre otros - Ley 141 de 1994, modificada por la ley 756 de 2002-.

a) El inciso 1º del artículo 1º del Decreto bajo estudio busca flexibilizar la regulación sobre del Fondo Nacional de Regalías “FNR” contenida en la Ley 141 de 1994, modificada por la Ley 756 de 2002, que estableció de manera expresa la distribución de recursos respecto de las asignaciones específicas en los parágrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 1º y el párrafo del artículo 5º de la Ley 141 de 1994.

b) Las asignaciones que serán redistribuidas, de conformidad con los parágrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 1º y el párrafo del artículo 5º de la Ley 141 de 1994, tienen que ver con (i) proyectos de energización (párrafo 1º, modificado por el artículo 37 de la Ley 756 de 2002); (ii) fomento a la minería, preservación del medio ambiente y financiación de proyectos regionales de inversión (párrafo 2º, modificado por el artículo 2º de la Ley 756); (iii) la distribución del porcentaje destinado a la promoción de la minería (párrafo 4º, modificado por el artículo 1º de la Ley 858 de 2003); (iv) la distribución de los recursos asignados a medio ambiente (párrafo 5º, modificado por el artículo 756 de

2002); y (v) los porcentajes específicos para ciertas entidades territoriales respecto del 15,5% (parágrafo 5º, modificado por el artículo 6º de la Ley 756 de 2002).

c) La Corte encuentra que con el inciso 1º del artículo 1º del Decreto 4831 de 2010 busca permitir la redistribución de las asignaciones específicas del Fondo Nacional de Regalías, más no varía las asignaciones específicas como tal, las cuales no pueden cambiarse por tratarse de asignaciones de orden constitucional, de conformidad con el artículo 361 Superior. Por tanto, la facultad de que trata el inciso 1º del artículo 1º del Decreto 4831 de 2010 en cabeza del Representante Legal del Fondo, se refiere a la posibilidad de redistribuir los porcentajes de las asignaciones específicas, con el fin de atender la emergencia invernal en las zonas afectadas.

d) Así mismo, la Sala constata que la facultad de redistribución en cabeza del Representante Legal del Fondo Nacional de Regalías ya se encontraba prevista en la regulación ordinaria, en el artículo 36 de la Ley 756 de 2002, que permite que el 30 de septiembre de cada vigencia se realice una redistribución de estas asignaciones, cuando no existan proyectos presentados al Fondo. Esta disposición se±ala lo siguiente:

ARTÍCULO 36. Todos los recursos del Fondo Nacional de Regalías asignados a proyectos de inversión previstos expresamente en la Ley 141 de 1994 y otras disposiciones sobre la materia, que a 30 de septiembre de cada vigencia fiscal no tengan proyectos presentados al Fondo Nacional de Regalías, se redistribuirán y destinarán en la misma vigencia a la financiación de proyectos de agua potable y saneamiento básico, infraestructura vial, preservación el medio ambiente, minería y energización conforme a los criterios de equidad que para el efecto adopte la Comisión Nacional de Regalías.

Para el caso de los proyectos presentados y que no hayan sido viabilizados para la última Comisión de Regalías de la vigencia fiscal, los recursos deberán ser redistribuidos para los mismos departamentos en los sectores mencionados.

PARÁGRAFO 1o. En caso de no existir proyectos viabilizados en los departamentos mencionados en el inciso 2o. del presente artículo, la Comisión Nacional de Regalías podrá redistribuir dichos recursos, para los mismos sectores en otras entidades territoriales.

PARA GRAFO 2o. Para aquellos municipios ubicados en departamentos que se encuentran interconectados al sistema nacional eléctrico, pero que por su distancia del último punto de conexión haga no viable las obras necesarias para acceder a dicho sistema interconectado, podrán acceder a los recursos destinados específicamente a las zonas no interconectadas disponibles para este efecto en el Fondo Nacional de Regalías mediante proyectos de energización que deberán surtir su proceso de viabilización correspondiente.

Así las cosas, con la disposición de excepción que se estudia, el Legislador de excepción busca flexibilizar una facultad ya existente en el régimen jurídico ordinario, en razón a que en el marco de la emergencia económica el término previsto por el artículo 36 de la Ley 756 de 2002 no permitía una redistribución y asignación inmediata de recursos provenientes del Fondo para la atención de la emergencia, razón por la cual se hacía necesaria una disposición excepcional que permitiera la viabilización de recursos que se encontraban inactivos en el Fondo Nacional de Regalías.

En este sentido, la Sala coincide con el concepto vertido en las intervenciones de las entidades del Gobierno, según el cual la facultad otorgada al representante legal del FNR para redistribuir los recursos, es una facultad propia del manejo de tales recursos, que se encuentra prevista en la regulación por el Legislador ordinario, cuando no existan proyectos de inversión presentados al Fondo, y que con esta norma se busca flexibilizar en términos de condiciones y de tiempos tal facultad, ya que si bien el Legislador ordinario ha previsto unos porcentajes para cada una de las asignaciones, es factible que el Legislador de excepción, permita que el representante legal de un fondo como el de regalías, efectúe las redistribuciones que sean necesarias con base en la situación de crisis y los criterios de distribución entre proyectos elegibles, previsto en el artículo 5º de la Ley 141 de 1994, flexibilizando de esta manera lo regulado por el Legislador en desarrollo del artículo 361 superior.

e) Así mismo, la facultad otorgada al Representante Legal del Fondo a redistribuir estas destinaciones específicas preexistentes, tiene como finalidad única la financiación o cofinanciación de proyectos de inversión en las entidades territoriales afectadas por la crisis generada con la ola invernal y cuando las necesidades de financiamiento así lo exijan, sin que en ningún caso, ello pueda generar desatención de obligaciones previamente

adquiridas por el FNR, tales como los proyectos de ejecución y vigencias futuras aprobadas, de conformidad con el parágrafo 2º del artículo 1º.

(v) De otra parte, encuentra la Corte que esta facultad se otorga con el fin de financiar o cofinanciar proyectos de inversión para la rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras en las zonas de las entidades territoriales afectadas por la crisis generada con la ola invernal.

Así los recursos redistribuidos del Fondo Nacional de Regalías se destinarán a las dos últimas fases de la atención de la emergencia, las cuales se refieren a la rehabilitación, reconstrucción y construcción de las zonas afectadas.

De conformidad con la información allegada a esta Corporación por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Presidencia de la República y el Departamento Nacional de Planeación, se constata que dada la magnitud y gravedad de la situación de desastre, es necesario adelantar un Plan de Reconstrucción en las regiones y municipios impactados por las inundaciones, el cual tendrá tres fases de intervención y sectores estratégicos. En cuanto a las fases, estas se refieren a (i) la atención temprana, (ii) rehabilitación, y (iii) reconstrucción y recuperación. Estas entidades mencionan de manera expresa que los recursos arbitrados en el Decreto 4831 de 2010 se destinarán a las dos últimas fases, esto es, a la rehabilitación, que se estima cubrir el periodo 2011-2014 y, a la reconstrucción y recuperación que se extenderá del 2014 al 2018.

Así mismo, mencionan que a estas fases corresponden sectores estratégicos, que para el caso de la rehabilitación, son (i) transporte, en materia de vías, (ii) agropecuario, (iii) ambiente, vivienda y desarrollo territorial, (iv) minas y energía, (v) educación, y (vi) protección social.

En cuanto a la última fase de reconstrucción y recuperación, los sectores estratégicos son (i) transporte, en infraestructura vial, (ii) ambiente, vivienda y desarrollo territorial, (iii) acción social, a través del programa Red Juntos y de Empleo de Emergencia, (iv) agropecuario, y (v) educación.

Así las cosas, para la fase de reconstrucción y construcción de las zonas afectadas, que se estima deberá extenderse desde el año 2014 hasta el año 2018, la Corte estima que,

dada su naturaleza, es decir, por tratarse de medidas de carácter estructural y de largo plazo, encaminadas a conjurar y solucionar situaciones y problemas de orden estructural que escapan a las medidas propias de los decretos de emergencia económica, social y ecológica, los cuales se encuentran exclusiva y estrictamente destinados a conjurar crisis con claras limitaciones de orden teleológico y de orden temporal, el Gobierno Nacional cuenta con los mecanismos ordinarios de orden constitucional referidos al Plan Nacional de Desarrollo, de conformidad con lo estipulado en el artículo 339 Superior, y los gobiernos departamentales y municipales con los planes de desarrollo territoriales, de acuerdo con los artículos 300, 305 y 315 CP, para adoptar las acciones necesarias para esta última fase. De esta manera, la Corte reitera en esta oportunidad que las medidas tomadas con base en una declaratoria de emergencia económica, social y ecológica, no pueden suplantar medidas propias del orden constitucional, tales como el Plan Nacional de Desarrollo “art.339 Superior”, de manera que la expresión referida a la fase de reconstrucción y construcción para la financiación o cofinanciación de los proyectos destinados a las zonas afectadas por la ola invernal, encuentra serios reparos de orden constitucional.

Sin embargo, encuentra la Corte que esta objeción constitucional se encuentra subsanada en esta oportunidad, por cuanto el propio Decreto que ahora se estudia, tiene una vigencia limitada en el tiempo, hasta diciembre de 2012, y por tanto se entiende que los recursos arbitrados mediante este decreto solo se podrán destinar para cubrir medidas referidas exclusivamente a la fase de rehabilitación de las zonas afectadas que se estima se extenderá hasta el año 2014.

No obstante lo anterior, esta Sala, en la parte resolutive del presente fallo, dará el alcance interpretativo de conformidad con la Constitución, al inciso 1º del artículo 1º del Decreto 4831 de 2010, de manera que se entienda que los recursos arbitrados mediante esta disposición se destinarán exclusivamente a la rehabilitación de las zonas afectadas por la ola invernal.

(vi) La Sala concluye que el inciso 1º del artículo 1º del Decreto 4831 de 2010 encuentra sustento constitucional, por cuanto (a) no rige con las normas constitucionales “art. 287, 332, 360 y 361 CP- y los criterios jurisprudenciales expuestos anteriormente en materia de regalias, (b) corresponde a una materia propia del ámbito de regulación del legislador, en este caso del legislador de excepción; (c) es una regulación que busca flexibilizar la

regulación ordinaria en cuanto a la redistribución de recursos para las asignaciones específicas del Fondo contenida en los parágrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 1º y el párrafo del artículo 5º de la Ley 141 de 1994, con el fin de atender la emergencia invernal, más no varía las asignaciones específicas que tienen rango constitucional, de conformidad con el artículo 361 Superior; (d) se trata de una facultad de redistribución en cabeza del Representante Legal del Fondo Nacional de Regalías que ya se encontraba prevista en la regulación ordinaria, en el artículo 36 de la Ley 756 de 2002, y que por tanto es una facultad propia del manejo de tales recursos, la cual es flexibilizada por el Legislador de excepción en términos de tiempo para permitir una redistribución y asignación inmediata de recursos para atender la emergencia; (e) es una facultad que tiene como finalidad única la financiación o cofinanciación de proyectos de inversión para obras en las zonas de las entidades territoriales afectadas por la crisis generada con la ola invernal y cuando las necesidades de financiamiento así lo exijan, sin que en ningún caso, ello pueda generar desatención de obligaciones previamente adquiridas por el FNR, tales como los proyectos de ejecución y vigencias futuras aprobadas, de conformidad con el párrafo 2º del artículo 1º; (f) no obstante que el inciso 1º prevé que los recursos arbitrados mediante esa disposición se destinarán para la financiación o cofinanciación de proyectos de inversión para la rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras en las zonas de las entidades territoriales afectadas por la crisis generada con la ola invernal, lo cual puede ser objetado constitucionalmente, la Corte condicionar la exequibilidad de esta disposición, en el entendido que los recursos arbitrados mediante esta disposición solo podrán ser destinados a la financiación o cofinanciación de proyectos de inversión para la rehabilitación de las zonas afectadas por la ola invernal; y (g) se encuentra limitada a una vigencia temporal hasta el 31 de diciembre de 2012 lo que la hace razonable y proporcional.

6.6.2.1.3 En relación con la disposición prevista en el párrafo 1º del artículo 1º del Decreto 4831 de 2010, la Sala encuentra que esta se refiere al proceso o trámite de presentación de los proyectos para ser financiados con recursos del Fondo, estipulando que estos proyectos deberán ser presentados por los Ministerios del sector al Consejo Asesor de Regalías, previa solicitud de las entidades territoriales correspondientes, para su aprobación y designación del ejecutor.

(i) Así las cosas, para el compromiso y asignación de recursos el mismo decreto fija el

trámite de (a) solicitud por parte de la entidad territorial, (b) presentación por parte del Ministerio sectorial al Consejo Asesor de Regalías, (c) aprobación por parte del consejo y designación del Ejecutor. Esta regulación modifica el procedimiento previsto en el artículo 3º de la Ley 141 y sus modificaciones en el sentido de subsumir el concepto del Ministerio con la presentación. Observa que de este modo se permite que quien efectúa la redistribución con base en las necesidades, realicen los ajustes que permitan el compromiso de los recursos, dentro de una misma autorización presupuestal, y así lo previene el parágrafo 2º del artículo 1º sin afectar los proyectos de inversión aprobados antes del 31 de diciembre de 2010.

(ii) El procedimiento y trámite para la elegibilidad y financiación de proyectos con recursos del Fondo, se encuentra regulada por el artículo 3º de la Ley 141 de 1994, que determina la elegibilidad de los proyectos de inversión a ser financiados con asignaciones del Fondo. Igualmente, el Consejo Asesor de Regalías ha establecido mediante acuerdos, con el apoyo de los Ministerios sectoriales, los criterios de elegibilidad, viabilidad y los requisitos básicos para la presentación de proyectos con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Regalías en los sectores de medio ambiente y saneamiento básico, salud, transporte, educación, agricultura y vivienda de interés social rural, vivienda de interés social urbana, electrificación, prestación del servicio público de gas combustible, minería, atención de desastres y ciencia y tecnología.

Cuando la solicitud de recursos contra las partidas generales del Fondo Nacional de Regalías supera los montos de asignación disponibles, se realiza el procedimiento previo a la remisión de los proyectos al Consejo Asesor de Regalías, el cual corresponde a un ejercicio de priorización estipulado en el artículo 5º de la Ley 141 de 1994, en el Conpes 3523 de 2008 y la Resolución 757 de 2008, a cargo de la Dirección de Regalías del DNP, como Secretaría Técnica del Consejo Asesor de Regalías.

(iii) El artículo 3º de la Ley 141 de 1994 fija los criterios para que un proyecto sea elegible y se financie con recursos del Fondo Nacional de Regalías, de conformidad con los criterios fijados por el Decreto 416 de 2007.

De esta manera, el procedimiento que surte un proyecto de una entidad territorial para que sea financiado con recursos del Fondo es el siguiente: (i) presentación del proyecto por

parte de la entidad territorial al Ministerio sectorial respectivo “art.2 del Decreto 416 de 2007-, (ii) el Ministerio estudia el proyecto y emite un concepto de viabilidad dentro de los 45 días siguientes, y si el proyecto es viable el Ministerio lo carga en el Banco de Proyectos de Inversión Nacional (BPIN) de esa entidad y se envía el reporte de transmisión al BPIN del DNP para su registro y consolidación; (iii) los proyectos registrados en el BPIN del DNP son presentados al Consejo Asesor de Regalías, para su consideración, quien tiene la facultad de asignar o no los recursos, (iv) una vez aprobados los proyectos por el Consejo Asesor de Regalías, la Dirección de Regalías comunica al beneficiario o ejecutor del proyecto sobre la asignación de los recursos y ésta debe cumplir con la normatividad vigente para el desembolso de los mismos.

(iv) De otra parte, el parágrafo 1º del artículo 1º del Decreto 4831 de 2010 posibilita a las entidades territoriales afectadas por la crisis generada con la ola invernal, el que presenten proyectos de inversión, con el fin de atender la rehabilitación, la reconstrucción o la construcción de zonas afectas por la crisis invernal, ante el Consejo Asesor de Regalías para que éste apruebe su financiación con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Regalías.

Con fundamento en los mismos argumentos vertidos en el acápite anterior, relativos a las fases a que constitucionalmente podrán destinarse los recursos del Fondo Nacional de Regalías para la atención de la emergencia, esto es, solo a los proyectos de inversión para la rehabilitación de las zonas afectadas por la ola invernal, en razón a que para los proyectos de inversión para la fase de reconstrucción y construcción de estas zonas, que implican medidas estructurales y de largo plazo, el Gobierno Nacional cuenta con el mecanismo constitucional del Plan Nacional de Desarrollo, de conformidad con el artículo 339 Superior, y los gobiernos de orden departamental y municipal cuentan con los planes de desarrollo territorial, de acuerdo con los artículos 300, 305 y 315 CP, los cuales no pueden ser sustituidos ni suplantados por un decreto de emergencia económica, social y ecológica; esta Sala condicionaría la exequibilidad del parágrafo 1º con la interpretación constitucionalmente válida, en el entendido que los proyectos que presenten las entidades territoriales deberán referirse a proyectos de inversión para la rehabilitación de las zonas afectadas por la ola invernal.

(v) La Sala concluye que esta disposición encuentra sustento constitucional en cuanto (a) no

riÃ±e con las normas constitucionales â€“art. 287, 332, 360 y 361 CP- y los criterios jurisprudenciales expuestos anteriormente en materia de regalÃ±as; (b) corresponde a una materia respecto de la cual el Legislador, en este caso el legislador de excepciÃ³n, goza de un amplio margen o libertad de configuraciÃ³n; (c) no desconoce la autonomÃ±a de las entidades territoriales â€“art. 287 Superior-, ni la potestad de las entidades territoriales para la presentaciÃ³n de proyectos; (d) se justifica en cuanto en la actualidad muchas de las entidades territoriales carecen de la disponibilidad financiera y tÃ©cnica para la presentaciÃ³n de proyectos, por lo cual con esta disposiciÃ³n se permite que, previa solicitud de las entidades territoriales, los Ministerios competentes formulen o retomen iniciativas de entidades territoriales para conjurar la crisis e impedir la extensiÃ³n de sus efectos, proyectos que serÃ±an presentados por los correspondientes Ministros al Consejo Asesor de RegalÃ±as, para su aprobaciÃ³n y consecuente designaciÃ³n del ejecutor, sin menoscabo de la autonomÃ±a y potestad de las entidades territoriales para la presentaciÃ³n de proyectos; e) tiene una limitaciÃ³n teleolÃ³gica a atender la crisis generadas por la emergencia y una restricciÃ³n temporal por cuanto su vigencia solo se extenderÃ± hasta el 31 de diciembre de 2012; y (f) se condicionarÃ± la exequibilidad del parÃ±grafo 1Âº con la interpretaciÃ³n constitucionalmente vÃ¡lida, en el entendido que los proyectos que presenten las entidades territoriales deberÃ±n referirse a proyectos de inversiÃ³n para la rehabilitaciÃ³n de las zonas afectadas por la ola invernal.

De esta manera, la Sala encuentra ajustado a la ConstituciÃ³n que el parÃ±grafo 1Âº del artÃ±culo 1Âº del Decreto 4831 de 2010 posibilite a las entidades territoriales afectadas por la crisis generada con la ola invernal el que presenten proyectos de inversiÃ³n, con el fin de atender la rehabilitaciÃ³n de zonas afectas por la crisis invernal, ante el Consejo Asesor de RegalÃ±as para que Ã©ste apruebe su financiaciÃ³n con cargo a los recursos del Fondo Nacional de RegalÃ±as.

6.6.2.1.4 Respecto del parÃ±grafo 2Âº del artÃ±culo 1Âº del Decreto 4831 de 2010, el cual (i) faculta al Representante Legal del Fondo Nacional de RegalÃ±as para realizar los ajustes presupuestales a que haya lugar en los tÃ©rminos del artÃ±culo 29 del Decreto 4730 de 2005, y (ii) determina que en todo caso se garantizarÃ± la atenciÃ³n de las obligaciones generadas por los proyectos de inversiÃ³n debidamente aprobados antes del 31 de diciembre de 2010 por el Consejo Asesor de RegalÃ±as.

(i) La norma establece que los ajustes presupuestales se llevarán a cabo de conformidad con lo estipulado por el artículo 29 del Decreto 4730 de 2005. El Decreto 4730 de 2005 reglamenta normas orgánicas del presupuesto y se refiere a las modificaciones al detalle del Gasto.⁴²

De esta manera, la Sala encuentra que la facultad de realizar los ajustes presupuestales, de que trata el parágrafo 2º del artículo 1º del Decreto 4831 de 2010, constituye una facultad ordinaria con que ya cuenta el representante legal de toda entidad, de conformidad con el artículo 29 del Decreto 4730 de 2005. Así, esta facultad es propia del ejecutor y no afecta las apropiaciones aprobadas por el Congreso de la República.

(ii) De otra parte, el parágrafo 2º del artículo 1º del Decreto Legislativo bajo estudio, trae un condicionamiento que es importante resaltar en este punto, relativo a que en todo caso se garantizará la atención de las obligaciones generadas por los proyectos de inversión debidamente aprobados antes del 31 de diciembre de 2010 por el Consejo Asesor de Regalías, disposición que a juicio de la Sala no ofrece reparo constitucional alguno, sino que por el contrario, constituye una garantía para el cumplimiento de los compromisos y obligaciones de financiación de proyectos de inversión debidamente aprobados antes del 31 de diciembre de 2010 para ser financiados con recursos del Fondo Nacional de Regalías.

(iii) Por lo anterior, la Corte encuentra que esta disposición no es objetable desde el punto de vista constitucional, por cuanto (a) no riñe con las normas constitucionales “art. 287, 332, 360 y 361 CP-, y los criterios jurisprudenciales expuestos anteriormente en materia de regalías; (b) se trata de una materia respecto de la cual el Legislador, en este caso el Legislador de excepción, tiene amplia libertad de configuración; (c) se refiere a una facultad que ya existe en el régimen jurídico ordinario, relativa a la posibilidad de realizar ajustes presupuestales “art. 29 del Decreto 4730 de 2005-; (d) la norma tiene una clara limitación teleológica para la atención de la emergencia y una restricción temporal en cuanto su vigencia se extiende solo hasta el 31 de diciembre de 2012; y (e) la norma garantiza el cumplimiento de las obligaciones generadas por los proyectos de inversión a ser financiados con recursos del Fondo Nacional de Regalías, que hayan sido debidamente aprobados antes del 31 de diciembre de 2010 por el Consejo Asesor de Regalías, lo cual asegura que otros proyectos y programas no vayan a ser desfinanciados, ni desatendidos.

6.6.2.2 El artículo 2º del Decreto 4831 de 2010

(i) El artículo 2º del Decreto 4831 de 2010 regula lo atinente a la utilización del ahorro disponible del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera -FAEP-. En este sentido determina que durante la vigencia de ese decreto y conforme a las necesidades de financiamiento, se autoriza utilizar hasta el total del ahorro disponible del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera -FAEP-, para rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación en las zonas afectadas con la ola invernal.

(ii) Encuentra la Sala que con el artículo 2º del Decreto se autoriza utilizar hasta la totalidad del ahorro del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera, durante la vigencia de ese decreto y conforme a las necesidades de financiamiento, para la financiación de obras de mitigación en las zonas afectadas con la ola invernal.

(iii) La Ley 209 de 1995 regula lo atinente al Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera que constituye (i) un sistema de manejo de cuentas en el exterior, (ii) sin personería jurídica, (iii) con subcuentas a nombre de la Empresa Colombiana de Petróleos, Ecopetrol, de los departamentos y municipios receptores de regalías y compensaciones monetarias y del Fondo Nacional de Regalías, (iv) por concepto de las retenciones que se hagan a ellos sobre los derechos que en cada unidad de producción les reconoce la legislación vigente, en especial la Ley 141 de 1994, de conformidad con el artículo 1º de esa normativa.

Así mismo, estipula la Ley 209 de 1995 que (i) el traslado los recursos de regalías al Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera no significa apropiación de estos recursos por parte de la Nación, y (ii) que dichos traslados tienen un carácter estrictamente temporal y propósitos exclusivos de ahorro fiscal y estabilización macroeconómica - artículo 1º-; (iii) que el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera será administrado por el Banco de la República, mediante contrato suscrito por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de Minas y Energía -art.3º ley 209 de 1995-, y los artículos 5º y 6º de esa normativa prevén los recursos de regalías que forman dicho Fondo y el procedimiento para llevar a cabo las retenciones a favor del Fondo; como parte de las regulaciones de mayor relevancia acerca de la constitución y manejo de dicho Fondo.

(iv) En relación con esta disposición es de resaltar que el FAEP es un mecanismo de ahorro de los recursos producto de las regalías, y que con esta disposición, el Legislador de excepción (i) permite de manera excepcional la utilización de la totalidad del ahorro del FNR, que de conformidad con la información allegada a la Corte asciende a un valor de (US 70 millones), (ii) en el FAEP, para que estos recursos retenidos sean destinados a hacer frente a la emergencia, y (iii) que esta disposición resulta necesaria con el fin de incorporar a la economía recursos que se encontraban fuera de ella para ser utilizados, única y exclusivamente para la financiación de obras de mitigación en las zonas afectadas por la ola invernal.

(v) De otra parte, la norma prevé que la utilización hasta del total del ahorro disponible del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera -FAEP-, se destinará para la rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación en las zonas afectadas con la ola invernal.

La Corte condicionaría la exequibilidad de este artículo, incorporando la interpretación válida desde el punto de vista constitucional, con base en homólogos argumentos presentados para el condicionamiento del inciso 1º y el párrafo 1º del artículo 1º del Decreto 4831 de 2010, en el entendido que estos recursos se destinarán solo para la rehabilitación de las zonas afectadas con la ola invernal.

(vi) Por consiguiente, la Corte encuentra que esta disposición es constitucional por cuanto (a) no choca con las normas constitucionales “art. 287, 332, 360 y 361 CP-, y los criterios jurisprudenciales expuestos anteriormente en materia de regalías; (b) el Legislador, en este caso el Legislador de excepción, cuenta con un amplio margen de configuración normativa en la materia, relativa a la utilización del ahorro del FNR en el FAEP, regulado por la Ley 209 de 1995, de manera que el Legislador de excepción se encuentra facultado para modificar normas de carácter ordinario, como la contenida en la Ley 209 de 1995; (c) se trata de una disposición limitada teleológicamente a conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos a través de la utilización del ahorro del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera; (d) la norma se encuentra limitada temporalmente, por cuanto su vigencia se extiende solo hasta diciembre de 2012; y (e) la Corte condicionaría la exequibilidad de la norma en el entendido que estos recursos se destinarán solo para la fase de rehabilitación de las zonas afectadas con la ola invernal.

1. El artículo 3º del Decreto 4831 de 2010

(i) El artículo 3º del Decreto 4831 de 2010 adopta medidas en relación con la posibilidad de que las entidades territoriales que se encuentren en las zonas afectas por la ola invernal y sean beneficiarias de regalías y compensaciones, puedan utilizar estos recursos, cuyos giros se encuentren suspendidos por el Departamento Nacional de Planeación, para la atención de la emergencia.

En este sentido, la norma estipula que (a) las entidades beneficiarias con recursos de regalías y compensaciones, que sean objeto de la medida de suspensión en el giro de estos recursos por el Departamento Nacional de Planeación, y que estén ubicadas en las zonas afectadas por la emergencia económica, social y ecológica declarada mediante Decreto 4580 de 2010, podrán asumir los compromisos que se requieran con cargo a estos recursos para atender la emergencia. (b) Asimismo, este artículo consagra que lo anterior se llevará a cabo sin perjuicio del cumplimiento de la Ley 141 de 1994, las normas de contratación y presupuesto pertinentes. (c) Finalmente, este precepto estipula el deber de informar de todo lo anterior y de manera previa al Departamento Nacional de Planeación, quien deberá someter la ejecución de dichos recursos a condiciones especiales de seguimiento.

(ii) Encuentra la Sala que el artículo 3º permite a las entidades beneficiarias de recursos de regalías y compensaciones, que sean objeto de medida de suspensión de giro y ubicadas en las zonas afectadas, la asunción de compromisos con cargo a dichos recursos con el fin de atender la emergencia, sin perjuicio del cumplimiento de la Ley 141 de 1994 y con el deber de informar previamente del uso de dicha facultad al Departamento Nacional de Planeación quien será el encargado de realizar un seguimiento especial a la ejecución de estos recursos.

Asimismo, encuentra que esta medida encuentra fundamento en la necesidad de agilizar el flujo de recursos y la optimización de su uso, para asegurar que no permanecieran en caja y que su giro y desembolso se efectuara contra la ejecución efectiva del proyecto que así lo requiriera.

(iii) Esta materia se encuentra regulada por los artículos 7º y 8º de la ley 141 de 1994, que determinan las facultades de control y vigilancia de las regalías que fueron trasladadas al Departamento Nacional de Planeación. Así mismo, el artículo 10 de la Ley 141 de 1994 regula los mecanismos para asegurar la correcta utilización de las participaciones en las regalías y compensaciones, en donde se estipula que una vez se superen las situaciones que generan la suspensión de giros, se podrá levantar las medidas adoptadas. Así mismo, esta norma permite el uso de recursos de regalías directas cuyo giro se encuentre suspendido, en armonía con lo dispuesto por el artículo 5º de la Ley 756 de 2002. Estas medidas han sido igualmente objeto de pronunciamiento por parte de esta Corporación en la sentencia C-781 de 2007.

(iv) De otra parte y de conformidad con la información allegada a la Corte por el Ministerio de Hacienda, actualmente existen 263 entidades suspendidas en el giro de las regalías, que tienen un monto retenido de \$399 mil millones, las cuales se encuentran sometidas a giros graduales y condiciones especiales de control y seguimiento.

(v) La Corte encuentra que esta disposición es constitucional por las siguientes razones:

a) No riñe con las normas constitucionales “art. 287, 332, 360 y 361 CP- y los criterios jurisprudenciales expuestos anteriormente por la Sala en materia de regalías.

b) En razón de la amplia libertad de configuración regulativa que le compete al Legislador en la materia, por cuanto el Legislador, en este caso el de excepción, se encuentra facultado con fundamento en las competencias otorgadas por la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica, y dentro de los claros límites constitucionales de esta situación de excepción, para regular el uso de los recursos de regalías directas cuyos giros se encuentren suspendidos.

c) La medida se justifica ante la emergencia decretada por el Gobierno Nacional y los requerimientos de recursos para atender la crisis y conjurar sus efectos, de manera que se hace necesario que el Legislador faculte a las entidades con giros de regalías suspendidos por el DNP a asumir compromisos para atender la emergencia con cargo a regalías e informar de ello al Departamento Nacional de Planeación.

d) El mismo artículo contiene una limitación o restricción de suma importancia, relativa a que esta disposición se llevará a cabo sin perjuicio del cumplimiento de la Ley 141 de 1994, y de las normas de contratación y de presupuesto pertinentes, lo que evidencia que la norma se ajusta al ordenamiento jurídico existente.

e) Así mismo, el precepto normativo estipula el deber de informar de manera previa acerca del uso de estos recursos de regalías directas a entidades territoriales cuyos giros se encuentren suspendidos, al Departamento Nacional de Planeación, entidad a quien le otorga el deber de someter la ejecución de dichos recursos a condiciones especiales de seguimiento, disposición que garantiza la razonabilidad y proporcionalidad de la medida.

f) De otra parte, encuentra la Corte que esta norma se encuentra dentro de los límites de las medidas de emergencias, por cuanto esta medida tiene una destinación específica, directa y exclusivamente a la atención de la emergencia, y adicionalmente su vigencia se encuentra clara y expresamente limitada en el tiempo por el Legislador de excepción, hasta el 31 de diciembre de 2012.

g) Finalmente, la Sala, con base en las consideraciones expuestas relativas a la necesidad de condicionar el uso de los recursos de regalías que se arbitren mediante este Decreto para la rehabilitación de las zonas afectadas, condicionarán igualmente esta norma en el entendido que los recursos de regalías de que trata esta disposición solo podrán ser utilizados por las entidades territoriales para la atención de la emergencia en su fase de rehabilitación.

6.6.2.4 El artículo 4º del Decreto 4831 de 2010

(i) El artículo 4º del Decreto 4831 de 2010 establece la posibilidad de que las entidades territoriales beneficiarias de recursos de regalías y compensaciones, y que se encuentren afectadas por la emergencia económica, social y ecológica, puedan financiar los proyectos priorizados en sus respectivos planes de desarrollo, que se requieran para la rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación en las zonas afectadas con la ola invernal, con cargo a estos recursos y hasta el 30% del total de los mismos. Así mismo, determina la norma que el porcentaje restante se destinará para proyectos de inversión que impacten coberturas y la interventoría técnica conforme a lo dispuesto por la Ley 1283 de 2009. De otra parte, estipula el precepto que en el Presupuesto Anual se separarán claramente los recursos provenientes de las regalías que se destinen para los anteriores

fines.

En su inciso segundo, el artículo 4º del decreto 4831 de 2010 determina que los proyectos de las entidades territoriales, de que trata esa norma, guardarán coordinación, concurrencia y subsidiariedad respecto del Plan de Acción Específico y demás planes o directrices que para la atención de la emergencia establezca el Gobierno Nacional.

En síntesis, el artículo 4º del Decreto 4831 de 2010 establece (i) que las entidades territoriales beneficiarias con regalías y compensaciones podrán financiar con cargo a estos recursos y hasta por un 30% del total de los mismos, los proyectos priorizados en sus respectivos planes de desarrollo requeridos para la rehabilitación, reconstrucción y construcción de obras de mitigación en las zonas afectadas con la emergencia invernal; (ii) que el porcentaje restante debe destinarse para proyectos de inversión que impacten coberturas y la interventoría técnica de que trata la Ley 1283 de 2009; (iii) que en el Presupuesto Anual se deberá separar los recursos provenientes de las regalías que se destinen para los fines previstos en la norma; y (iv) que los proyectos de que trata la norma deberán guardar coordinación, concurrencia y subsidiariedad respecto del Plan de Acción Específico y los demás planes o directrices del Gobierno Nacional para la atención de la emergencia.

(ii) Esta materia se encuentra regulada por los artículos 1º y 2º de la Ley 1283 de 2009, que modifican el artículo 15 y el 14 de la Ley 141 de 1994, respectivamente, en donde se determina, en porcentajes, los posibles usos de las regalías por parte de las entidades territoriales de orden municipal y departamental, receptoras de estos recursos. En estas normas se dispone:

ARTÍCULO 1o. El artículo 15 de la Ley 141 de 1994, quedará así:

Artículo 15. Utilización por los municipios de las participaciones establecidas en esta ley.

Los recursos de regalías y compensaciones monetarias distribuidos a los municipios productores y a los municipios portuarios, tendrán la siguiente destinación:

a) El noventa por ciento (90%) a inversión en proyectos de desarrollo Municipal y Distrital, contenidos en el Plan de desarrollo, con prioridad para aquellos dirigidos a la construcción,

mantenimiento y mejoramiento de la red terciaria a cargo de las entidades territoriales, proyectos productivos, saneamiento ambiental y para los destinados en inversiones en los servicios de salud, educación básica, media y superior pública, electricidad, agua potable, alcantarillado y demás servicios públicos básicos esenciales, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 129 del Código de Minas (Ley 685 de 2001). De este porcentaje, las entidades beneficiarias deben destinar como mínimo el uno por ciento (1%) de estos recursos a Proyectos de inversión en nutrición y seguridad alimentaria para lo cual suscribirán convenios interadministrativos con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar “ICBF;

b) Hasta el diez por ciento (10%) para la interventoría técnica de los Proyectos que se ejecuten con estos recursos.

Tratándose de recursos que no provengan de Proyectos de Hidrocarburos, se destinará el 7.5% para la interventoría técnica de los Proyectos que se ejecuten con dichos recursos y el 2.5% a sufragar los costos de manejo y administración que tengan de orden nacional a cuyo cargo está la función de recaudo y distribución de regalías y compensaciones.

Mientras las entidades municipales no alcancen coberturas mínimas en los sectores de salud, educación, agua potable, alcantarillado y mortalidad infantil, asignarán por lo menos el setenta y cinco por ciento (75%) del total de sus participaciones para estos propósitos. En el Presupuesto anual se separarán claramente los recursos provenientes de las regalías que se destinen para los anteriores fines.

El Gobierno Nacional reglamentará lo referente a cobertura mínima.

PARAGRAFO. Para todos los efectos, la Contraloría General de la República ejercerá el control fiscal de estos recursos.

ARTÍCULO 2o. El artículo 14 de la Ley 141 de 1994, quedará así:

“Artículo 14. Utilización por los departamentos de las participaciones establecidas en esta ley:

Los recursos de regalías y compensaciones monetarias distribuidos a los departamentos productores, tendrán la siguiente destinación:

a) El noventa por ciento (90%), a inversión en Proyectos prioritarios que estén contemplados en el Plan General de Desarrollo del Departamento o en los planes de desarrollo de sus municipios, y de estos, no menos del cincuenta por ciento (50%) para los Proyectos prioritarios que estén contemplados en los Planes de Desarrollo de los municipios del mismo departamento, que no reciban regalías directas, de los cuales no podrán destinarse más del quince por ciento (15%) a un mismo municipio. En cualquier caso, tendrán prioridad aquellos proyectos que beneficien a dos o más municipios. De este porcentaje, las entidades beneficiarias deben destinar como mínimo el uno por ciento (1%) de estos recursos a Proyectos de inversión en nutrición y seguridad alimentaria para lo cual suscribirán Convenios Interadministrativos con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar “ICBF”;

b) Hasta el diez por ciento (10%) para la interventoría técnica de los Proyectos que se ejecuten con estos recursos.

Tratándose de recursos que no provengan de Proyectos de Hidrocarburos, se destinará el 7.5% para la interventoría técnica de los Proyectos que se ejecuten con dichos recursos y el 2.5% a sufragar los costos de manejo y administración que tengan las entidades de orden nacional a cuyo cargo está la función de recaudo y distribución de regalías y compensaciones.

Mientras las entidades departamentales no alcancen coberturas mínimas en indicadores de mortalidad infantil, cobertura básica de salud y educación, agua potable y alcantarillado, la entidad departamental correspondiente deberá asignar no menos del sesenta por ciento (60%) del total de sus regalías para estos propósitos. En el Presupuesto anual se separarán claramente los recursos provenientes de las regalías que se destinen a los sectores aquí señalados.

El Gobierno Nacional reglamentará lo referente a cobertura mínima.

PARAGRAFO 1o. Para los efectos de este artículo, también se tendrá como inversión las transferencias que hagan los departamentos de las participaciones de regalías y compensaciones a favor de los Consejos Regionales de Planificación Económica y Social, CORPES, o de la Entidad que los sustituya, y de los Fondos de Inversión Regional, FIR.

PARA GRAFO 2o. Continuarán vigentes todas las cesiones de participaciones a las entidades públicas que con arreglo a leyes, decretos y convenios anteriores, hubieren efectuado los departamentos y municipios.

PARA GRAFO 3o. Para todos los efectos, la Contraloría General de la República ejercerá el control Fiscal sobre estos recursos.

(iii) De acuerdo con lo anterior, encuentra la Corte que el artículo 4º del Decreto 4831 de 2010, no encuentra objeción constitucional alguna, por cuanto lo que hace es determinar, dentro del marco porcentual establecido por los artículos 1º y 2º de la Ley 1283 de 2009, la disponibilidad de recursos para que las entidades territoriales beneficiarias de regalías y compensaciones puedan atender la emergencia con cargo a regalías y compensaciones a través de proyectos priorizados en sus respectivos planes de desarrollo territorial, hasta en un 30% del total de estos recursos, dentro del porcentaje del 90% que estipula la normatividad ordinaria deben destinarse a la inversión en Proyectos prioritarios que estén contemplados en el Plan General de Desarrollo del Departamento o en los planes de desarrollo de los municipios, destinados a conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos.

Así mismo, esta norma no evidencia reparo constitucional, por cuanto estipula que el restante de recursos de regalías se destinará para proyectos de inversión que impacten coberturas y la interventoría técnica conforme a lo dispuesto por la Ley 1283 de 2009, de manera que se puedan orientar estos recursos a alcanzar las coberturas máximas en indicadores de mortalidad infantil, cobertura básica en salud y educación, agua potable y alcantarillado, y las entidades territoriales puedan emprender proyectos en estos sectores que mitiguen los efectos de la crisis invernal e impidan la extensión de sus efectos, de tal forma que no se afecten otros programas prioritarios en salud, educación y agua potable, ya que si bien la atención de la crisis invernal es una prioridad, ello no puede implicar la desfinanciación de programas estructurales.

De otra parte, la norma se encuentra sujeta a la Constitución y a la normatividad legal ordinaria vigente en la materia, por cuanto el mismo precepto señala que las entidades territoriales receptoras de regalías que asuman compromisos para atender la emergencia causada por la ola invernal están sujetas al cumplimiento de la Ley 141 de 1994, las normas

de contrataci3n y de presupuesto pertinentes.

Finalmente la norma pone de presente la necesidad de que los proyectos de las entidades territoriales guarden coordinaci3n, concurrencia y subsidiariedad con las directrices del Gobierno Nacional, precepto que no solo no contradice la Constituci3n sino que se encuentra en plena armona con el art3culo 288 Superior.

A este respecto, la Sala reitera aqu3 las consideraciones ya expuestas en relaci3n con las expresiones acerca de la financiaci3n de las fases de rehabilitaci3n, reconstrucci3n y construcci3n de las zonas afectadas, contenidas en los art3culos anteriores, en relaci3n con la constitucionalidad de la destinaci3n de recursos para la fase de rehabilitaci3n, por tratarse de medidas propias de la naturaleza de los decretos de emergencia, y la inconstitucionalidad de la destinaci3n de recursos para la fase de reconstrucci3n y construcci3n, la cual implica la adopci3n de medidas estructurales y a largo plazo frente a las cuales el Gobierno Nacional cuenta con mecanismos constitucionales como el Plan Nacional de Desarrollo "art. 339 Superior- y los gobiernos departamentales y municipales con los planes de desarrollo territorial, de conformidad con los art3culos 300, 305 y 315 de la Constituci3n Pol3tica, los cuales no pueden ser sustituidos ni suplantados por medidas excepcionales de emergencia.

Por lo anterior, la Sala condicionar3 la exequibilidad de esta norma en el entendido que los recursos de que trata esta preceptiva se destinar3n para financiar solo los proyectos priorizados en los respectivos planes de desarrollo departamental o municipal, que se requieran para la rehabilitaci3n de las zonas afectadas con la ola invernal.

(v) En consecuencia, la Corte concluye que el art3culo 449 es constitucional por cuanto (a) no ri3e con las normas constitucionales "art. 287, 332, 360 y 361 CP-, y los criterios jurisprudenciales expuestos anteriormente por la Sala en materia de regal3as; (b) se refiere a una materia de regulaci3n de regal3as directas de las entidades territoriales, que corresponde al 3mbito de regulaci3n del legislador, en este caso, del Legislador de excepci3n; (c) se limita a fijar el monto porcentual que las entidades territoriales podr3n destinar a la atenci3n de la emergencia, a trav3s de la financiaci3n de proyectos priorizados en sus respectivos planes de desarrollo, con cargo a los recursos de regal3as y compensaciones y hasta por un 30% del total de los mismos, porcentaje que se determina

dentro del marco constitucional y legal fijado en esta materia por la legislación ordinaria contenida en los artículos 1º y 2º de la Ley 1283 de 2009; (d) determina que el porcentaje restante deberá destinarse a proyectos de inversión que impacten coberturas básicas y la interventoría técnica conforme a lo dispuesto por la Ley 1283 de 2009, lo cual asegura la atención de coberturas básicas necesarias para la atención de la emergencia; (e) señala que las entidades territoriales receptoras de regalías que asuman compromisos para atender la emergencia causada por la ola invernal están sujetas al cumplimiento de la Ley 141 de 1994, las normas de contratación y de presupuesto pertinentes, disposición que se encuentra en plena armonía con la Constitución y la normatividad legal ordinaria vigente en la materia; (f) pone de presente la necesidad de que los proyectos de las entidades territoriales guarden coordinación, concurrencia y subsidiariedad con las directrices del Gobierno Nacional, precepto que no solo no contradice la Constitución sino que se encuentra en plena armonía y es desarrollo del artículo 288 Superior; y (g) finalmente esta Corte condicionaría la exequibilidad de esta norma en el entendido que los recursos de que trata esta preceptiva se destinarán para financiar los proyectos priorizados en los respectivos planes de desarrollo departamental o municipal, que se requieran para la rehabilitación de las zonas afectadas con la ola invernal.

1. El artículo 5º del Decreto 4831 de 2010

Finalmente, el artículo 5º estipula la vigencia del Decreto a partir de su publicación, esto es, a partir del 29 de diciembre de 2010 y hasta el 31 de diciembre de 2012, y que modifica las normas que le sean contrarias.

En relación con esta norma la Corte no encuentra reparo constitucional alguno, ya que si bien en la emergencia económica, social y ecológica, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 215 Superior, las normas que se dicten tienen en principio, un carácter permanente, nada obsta para que el Legislador de excepción, les brinde una temporalidad, lo cual por el contrario, asegura a las medidas de excepción una restricción temporal y de contera una razonabilidad y proporcionalidad de las medidas, las cuales se destinarán efectivamente en el tiempo a conjurar la situación de crisis y a evitar la extensión de sus efectos.

6.7 Conclusiones generales

6.7.1 Con fundamento en todo lo anteriormente expuesto, esta Corte concluye que el Decreto 4831 de 2010, mediante el cual se destinan recursos para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos causados por el fenómeno de La Niña, cumple tanto con los requisitos formales, en razón a que (i) fue proferida por el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 C.P., en concordancia con la Ley 137 de 1994 “Estatutaria de los Estados de Excepción, y en desarrollo de lo dispuesto en el Decreto 4580 de de 2010, que declaró la emergencia social, económica y ecológica en todo el territorio nacional, desde el 29 de diciembre de 2010 y por el término de 30 días; (ii) ofrece un conjunto de considerandos, que pretenden dar cuenta de la necesidad, conexidad y pertinencia de las disposiciones en ella contenidas con la solución de los hechos que dieron lugar a la crisis social que motivó el estado de excepción; (iii) fue suscrita por el Presidente de la República y la totalidad de los ministros, bien aquellos que ejercen los cargos en propiedad, como por funcionarios encargados de las funciones correspondientes; y (iv) fue promulgado el 29 de diciembre de 2010, esto es, dentro del término de vigencia del estado de emergencia social antes reseñado.

Así mismo, constata la Sala que el Decreto 4831 de 2010 cumple con las exigencias materiales que la Constitución y la jurisprudencia constitucional ha previsto para los decretos de desarrollo de los estados de emergencia económica, social y ecológica, tales como (i) la conexidad interna y externa, (iii) la finalidad y especificidad, (iii) la necesidad, (iv) proporcionalidad y (v) la no afectación de otros principios y derechos constitucionales, ya que se respeta (a) la intangibilidad de los derechos, al no afectar derechos intangibles (art.4 CP); (b) no incluye medidas que suspendan las garantías judiciales, ni suspende ni limita derechos; (c) respeta la vigencia del estado de derecho, al preservar la tridivisión de poderes así como las funciones y competencias de los organismos y entidades de raigambre constitucional; (d) no afecta los derechos de los trabajadores “art.122 de la Ley 141 de 1994 y 215 CP; y (d) su vigencia en el tiempo se encuentra limitada, ya que determina la vigencia de las disposiciones hasta el mes de diciembre de 2012. Adicionalmente, la Sala encuentra que el Decreto bajo examen, no riñe con otros principios constitucionales que deben atenderse, tales como el Preámbulo de la Constitución, y el principio de solidaridad “art.1º-, principio de unidad nacional, los fines esenciales del Estado “art.2-.

De otra parte, concluye la Sala igualmente la constitucionalidad material respecto del alcance y contenido de las medidas adoptadas por el Decreto 4831 de 2010, por cuanto son unas facultades que (i) no riñen con las normas constitucionales “art. 287, 332, 360 y 361 CP- y los criterios jurisprudenciales expuestos anteriormente en materia de regalías, (ii) corresponden a una materia, como las regalías, propia del amplio ámbito de regulación del legislador, en este caso del legislador de excepción; (iii) buscan flexibilizar la regulación ordinaria en la materia; (iv) ya se encontraban en gran parte previstas en la regulación ordinaria y son flexibilizadas por el Legislador de excepción; (v) no desconocen la autonomía de las entidades territoriales “art. 287 Superior-; (vi) se justifican para atender la emergencia generada por la ola invernal y tienen como finalidad única la atención de la crisis generada por la emergencia; (vii) la Corte condicionaría la exequibilidad de estas regulaciones, en el entendido que los recursos arbitrados mediante estas disposiciones solo podrán ser destinados a la financiación o cofinanciación de proyectos de inversión para la rehabilitación de las zonas afectadas por la ola invernal; y (viii) se encuentran limitadas a una vigencia temporal hasta el 31 de diciembre de 2012 lo que la hace razonable y proporcional.

Finalmente, colige la Sala que de acuerdo con los textos constitucionales y la jurisprudencia constitucional expuesta, que el Legislador, en este caso el de excepción, dentro de los límites de la declaratoria de emergencia, se encontraba habilitado para regular el uso y utilización de los recursos de regalías directas e indirectas, a través de determinar (i) el proceso de redistribución de los recursos asignados en el Fondo Nacional de Regalías, (ii) los límites que deben surtirse para el compromiso de los recursos del Fondo, (iii) la disposición del total del ahorro del Fondo Nacional de Regalías en el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera “FAEP- para la atención de la emergencia, (iv) la utilización de recursos de regalías y compensaciones, cuyos giros se encuentren suspendidos, para atender la emergencia, y (v) el aumento del porcentaje del uso de recursos de regalías para financiar proyectos en sus respectivos planes de desarrollo para atender la emergencia. Todo lo anterior, dentro de los claros límites previstos en el artículo 361, con fundamento en la declaratoria de emergencia, de conformidad con el artículo 215 Superior y las facultades excepcionales que asisten al Legislador de excepción para hacer frente a la emergencia declarada, y con respeto de la autonomía de las entidades territoriales “art. 287 CP-.

6.7.2 En este sentido, a juicio de la Corte (i) los artículos 1º y 2º del Decreto 4831 de

2010 son exequibles condicionadamente, en el entendido que la destinación de los recursos presupuestales de las regalías indirectas del Fondo Nacional de Regalías, a través de la redistribución de asignaciones, presentación y financiación de proyectos de inversión, y/o de la utilización del ahorro de dicho Fondo, de que tratan esas disposiciones, se destinarán exclusivamente a la rehabilitación de las zonas afectadas con la ola invernal.

(ii) Asimismo, los artículos 3º y 4º del Decreto 4831 de 2010 son exequibles condicionadamente, en el entendido que la destinación de los recursos presupuestales de las regalías directas, a través de la utilización de los recursos de regalías y compensaciones, cuyos giros se encuentren suspendidos por el Departamento Nacional de Planeación, y de la financiación hasta con un 30% de los recursos de regalías y compensaciones de proyectos priorizados por las entidades territoriales en los planes de desarrollo, de que tratan los artículos 3º y 4º del Decreto 4831 de 2010, se destinarán exclusivamente a la rehabilitación de las zonas afectadas con la ola invernal.

6.7.3 Por lo anterior, la Corte condicionarán la exequibilidad de los artículos del Decreto 4831 de 2010, en el siguiente sentido:

(i) Declararán la exequibilidad del artículo 1º del Decreto Legislativo 4831 de 2010, en el entendido que los recursos arbitrados mediante esa disposición se destinarán solo para la financiación o cofinanciación de proyectos de inversión para la rehabilitación de las zonas de las entidades territoriales afectadas por la crisis generada con la ola invernal.

(ii) Declararán la exequibilidad del artículo 2º del Decreto 4831 de 2010 en el entendido que los recursos de que trata esta disposición se destinarán solo para la rehabilitación de las zonas afectadas con la ola invernal.

(iii) Declararán la exequibilidad del artículo 3 del Decreto 4831 de 2010, en el entendido que el uso de los recursos de regalías que se arbitren mediante esta norma se destinarán por las entidades territoriales para la rehabilitación de las zonas afectadas.

(iv) Declararán la exequibilidad del artículo 4º del Decreto 4831 de 2010, en el entendido que los recursos de que trata esta preceptiva se destinarán para financiar solo los proyectos priorizados en los respectivos planes de desarrollo departamental o municipal, que se requieran para la rehabilitación de las zonas afectadas con la ola invernal.

(v) Declarar la exequibilidad del artículo 5º del Decreto 4831 de 2010.

Con base en estos argumentos, la Corte concluye que la normativa objeto de análisis resulta acorde con los postulados de la Carta Política que conforman el derecho constitucional de excepción, con los condicionamientos propuestos.

VI. DECISIÓN

En mérito a las consideraciones expuestas, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar EXEQUIBLE el artículo 1º del Decreto Legislativo 4831 de 2010, por el cual se destinan recursos para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos causados por el fenómeno de La Niña, en el entendido que los recursos arbitrados mediante esa disposición se destinarán solo para la financiación o cofinanciación de proyectos de inversión para la rehabilitación de las zonas de las entidades territoriales afectadas por la crisis generada con la ola invernal.

SEGUNDO.- Declarar EXEQUIBLE el artículo 2º del Decreto 4831 de 2010, por el cual se destinan recursos para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos causados por el fenómeno de La Niña, en el entendido que los recursos de regalías de que trata esta disposición se destinarán solo para la rehabilitación de las zonas afectadas con la ola invernal.

TERCERO.- Declarar EXEQUIBLE el artículo 3º del Decreto 4831 de 2010, por el cual se destinan recursos para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos causados por el fenómeno de La Niña, en el entendido que el uso de los recursos de regalías que se arbitren mediante esta norma se destinarán por las entidades territoriales solo para la rehabilitación de las zonas afectadas.

CUARTO.- Declarar EXEQUIBLE el artículo 4º del Decreto 4831 de 2010, por el cual se destinan recursos para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos causados por el fenómeno de La Niña, en el entendido que los recursos de que trata esta preceptiva se destinarán para financiar solo los proyectos priorizados en los respectivos planes de

desarrollo departamental o municipal, que se requieran para la rehabilitación de las zonas afectadas con la ola invernal.

QUINTO.- Declarar EXEQUIBLE el artículo 5º del Decreto 4831 de 2010.

Notifíquese, comuníquese al Presidente de la República y al Presidente del Congreso, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, y archívese el expediente.

Presidente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZALES CUERVO

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

Magistrado ponente

1Ver datos en el folio 105 del cuaderno principal.

2La jurisprudencia constitucional ha definido, de modo uniforme, que las normas de naturaleza estatutaria y orgánica conforman el bloque de constitucionalidad en sentido lato, habida cuenta que tienen rango superior a las de las leyes ordinarias, están sometidos a requisitos de aprobación y control constitucional más estrictos y, en consecuencia, conforman un parámetro necesario para la evaluación acerca de su validez. A este respecto, Cfr. Corte Constitucional, sentencias C-425/94, C-578/95, C-993/04 y C-985/06, entre otras.

3Ley 137/94. Art. 7. Vigencia del estado de derecho. En ningún caso se podrá afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales. El estado de excepción es un régimen de legalidad y por lo tanto no se podrán cometer arbitrariedades so pretexto de su declaración. || Cuando un derecho o una libertad fundamentales puedan ser restringidos o su ejercicio reglamentado mediante decretos legislativos de estados de excepción, éstos no podrán afectar el núcleo esencial de tales derechos y libertades.

4Ley 137/94. Art. 10. Finalidad. Cada una de las medidas adoptadas en los decretos legislativos deberá estar directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos.

5Ley 137/94. Art. 11. Necesidad. Cada una de las medidas adoptadas en los decretos legislativos deberá estar directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos.

6Ley 137/94. Art. 13. Proporcionalidad. Las medidas expedidas durante los estados de excepción deberán guardar proporcionalidad con la gravedad de los hechos que buscan conjurar. || La limitación en el ejercicio de los derechos y libertades sólo será admisible en el grado estrictamente necesario, para buscar el retorno a la normalidad.

7Ley 137/94. Art. 12. Motivación de incompatibilidad. Los decretos legislativos que suspendan leyes deberán expresar las razones por las cuales son incompatibles con el correspondiente estado de excepción.

8Ley 137/94. Art. 14. No discriminación. Las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción, no pueden entrañar discriminación alguna, fundada en razones de raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica. Lo anterior no obsta para que se adopten medidas en favor de miembros de grupos rebeldes para facilitar y garantizar su incorporación a la vida civil. || La Procuraduría General de la Nación, en desarrollo de su función constitucional, velará por el respeto al principio de no discriminación consagrado en este artículo, en relación con las medidas concretas adoptadas durante los estados de excepción. Para ello tomará medidas, desde la correctiva, hasta la destitución, según la gravedad de la falta y mediante procedimiento especial, sin perjuicio del derecho de defensa.

Debe acotarse que esta disposición fue declarada exequible, mediante sentencia C-179/94, «pero sólo en cuanto se refiere a funcionarios públicos que no gocen de fuero, pues en el evento de que las investigaciones a que alude el inciso segundo recaigan sobre funcionarios públicos con fuero constitucional, esta disposición será inexecutable».

9El artículo 4º PIDCP, incorporado a la legislación interna mediante la Ley 74 de 1968, establece lo siguiente:

Artículo 4º. 1. En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social. || 2. La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los artículos 6, 7, 8 (párrafos 1 y 2), 11, 15, 16 y 18. || 3. Todo Estado Parte en el presente Pacto que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en el presente Pacto, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, de las disposiciones cuya aplicación haya

suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión. Se hará una nueva comunicación por el mismo conducto en la fecha en que se haya dado por terminada tal suspensión.

10 La Convención Americana sobre Derechos Humanos fue incorporada a la legislación colombiana por la Ley 16 de 1972. El texto de su artículo 27 es el siguiente:

Artículo 27. Suspensión de garantías. 1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social. || 2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. || 3. Todo Estado parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión.

11 Ver intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, folios 103-118 del cuaderno principal.

12 Ibidem

13 Ver esta definición en las Sentencias C-075 de 1993, M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-567 de 1995, M.P. Fabio Morán Díaz, C-691 de 1996, M.P. Carlos Gaviria Díaz, C-221 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero y C-427 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas

Hernández.

14 Ibidem

15 Sentencia C-36 de 1996 M.P. José Gregorio Hernández Galindo

16 Sentencia C-427 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

17 Sentencias C-567 de 1995. M.P. Fabio Morán Díaz y C-427 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, entre otras.

18 Ver las sentencias T141 de 1994, C-567 de 1995 y C-036 de 1996, entre otras.

19 Consultar las Sentencias C-221 de 1997, C-447 de 1998 y C-427 de 2002, entre otras.

20 Ver Sentencias C-221 de 1997 y C-427 de 2002, entre otras.

21 Sobre la autonomía de las entidades territoriales y su relación con el uso de recursos de regalías, ver las Sentencias C-535 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-219 de 1997. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C-579 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett y C-427 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, entre muchas otras.

22 Al respecto ver las Sentencias C-579 de 2001 y C-427 de 2002.

23 Ibidem

24 Sentencia C-075 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero

25 Sentencia C-427 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas.

26 Ver, entre otras, las sentencias C-567 de 1995, C-221 de 1997, C-127 de 2000, C-207 de 2000 y C-293 de 2000.

27 Ver, entre otras, la sentencia C-221 de 1997

28 Sentencia C-221 de 1997. MP Alejandro Martínez Caballero.

29 Sentencia C-1548 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

30 Véanse las sentencias T-141 de 1994, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; C-691 de 1996, M.P. Carlos Gaviria Díaz; C-028 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero; Sentencia C-428 de 1997, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero y Vladimiro Naranjo Mesa; C-402 de 1998, M.P. Fabio Morán Díaz y C-447 de 1998 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

31 Sobre la distinción entre fuentes endógenas y exógenas de financiamiento de las entidades territoriales, consultar la sentencia C-219 de 1997 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. De acuerdo con esta sentencia, las fuentes endógenas de financiamiento de los entes territoriales están constituidas por los denominados recursos propios, los cuales, por ser de propiedad de estas entidades, se encuentran sometidos a “la plena disposición de las autoridades locales o departamentales correspondientes, sin injerencias indebidas del legislador”. Por el contrario, los recursos territoriales originados en fuentes exógenas de financiamiento (transferencias, regalías, cofinanciación, etc.) pueden ser configurados en mayor medida por la ley.

32 Sentencia C-541 de 1999. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

34 Sentencia C-567 de 1995. M.P. Fabio Morán Díaz

35 Exposición de motivos de la Ley 141 de 1994, en “Memorias al Congreso Nacional 1991-1992”. Ministerio de Minas y Energía.

36 Ver sentencias C-567 de 1995 y C-938 de 2003.

37 Sentencia C-580 de 1999.

38 Ver Sentencia C-938 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería.

39 Sentencia C-580 de 1999. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, reiterado en la sentencia Sentencia C-207 de 2000, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

40 Sentencia C-567 de 1995 M.P. Fabio Morán Díaz, entre muchas otras.

41 Ver intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

42 “Artículo 29. Modificaciones al Detalle del Gasto. Las modificaciones al anexo del

decreto de liquidación que no modifiquen en cada sección presupuestal el monto total de sus apropiaciones de funcionamiento, servicio de la deuda o los subprogramas de inversión aprobados por el Congreso, se realizarán mediante resolución expedida por el jefe del órgano respectivo. En el caso de los establecimientos públicos del orden nacional, estas modificaciones se harán por resolución o acuerdo de las Juntas o Consejos Directivos, o por resolución del representante legal en caso de no existir aquellas.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público-Dirección General del Presupuesto Público Nacional, aprobará las operaciones presupuestales contenidas en las resoluciones. Si se trata de gastos de inversión, se requerirá además, del concepto favorable del Departamento Nacional de Planeación. Para tales efectos, se definirán manuales y mecanismos de coordinación entre la Dirección General del Presupuesto Público Nacional y el Departamento Nacional de Planeación, de modo que el proceso de tramitación de modificaciones sea más eficiente, rápido y transparente.

Los jefes de los órganos responderán por la legalidad de los actos en mención.â€œ