Sentencia C-938/03

ESTADO-Propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables

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

REGALIAS Y COMPENSACIONES-Derecho de participación directa para departamentos y municipios

FONDO NACIONAL DE REGALIAS-Proyectos regionales de inversión

ENTIDADES TERRITORIALES-Derecho de participación indirecta

REGALIAS-Destinación constitucional a favor de las entidades territoriales

REGALIAS Y COMPENSACIONES-Titularidad

CONTROL FISCAL-Función pública

ENTIDADES TERRITORIALES-Control fiscal directo

COMISION NACIONAL DE REGALIAS-Naturaleza/COMISION NACIONAL DE REGALIAS-Carácter administrativo

COMISION NACIONAL DE REGALIAS-Ejercicio del control

COMISION NACIONAL DE REGALIAS-Control no forma parte del asignado en la Constitución a las Contralorías

REGALIAS Y COMPENSACIONES-Uso inadecuado deberá determinarse con criterio objetivo

INTERVENTORIAS FINANCIERAS Y ADMINISTRATIVAS-Contratación con firmas o entidades privadas deberá realizarse por concurso público

RENTA NACIONAL DE DESTINACION ESPECIFICA-Excepción a la prohibición

REGALIAS-Rentas del Estado y no de la Nación entendida como nivel central

FONDO NACIONAL DE REGALIAS-Depositario de recursos provenientes de regalías

REGALIAS-Descuentos para el pago de los contratos sobre intervención financiera y administrativa tendiente a la vigilancia y utilización no contraría la Constitución

Referencia: expediente D-4567

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 5 y 25 (parcial) de la Ley 756 de 2002.

Actor: Flavio Vega Barrera.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Bogotá, D. C., quince (15) de octubre de dos mil tres (2003).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano FLAVIO VEGA BARRERA presentó demanda contra los artículos 5 y 25 (parcial) de la Ley 756 de 2002 "Por la cual se modifica la ley 141 de 1994, se establecen criterios de distribución y se dictan otras disposiciones".

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda de la referencia.

II. NORMAS ACUSADAS

LEY 756 DE 2002

(julio 23)

"Por la cual se modifica la ley 141 de 1994, se establecen criterios de distribución y se dictan otras disposiciones"

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(…)

Artículo 5°. El numeral 1° del artículo 10 de la Ley 141 de 1994 quedará así:

1. Practicar, directamente o a través de delegados, visitas de inspección a las entidades territoriales beneficiarias de las regalías y compensaciones y suspender el desembolso de ellas cuando se haya comprobado que la entidad territorial esté haciendo uso de las mismas en forma ineficiente o inadecuada, hasta tanto quede superada la situación".

Artículo 25. Modifíquese el parágrafo 2° y adiciónese el parágrafo 4° del artículo 3° de la Ley 141 de 1994, así:

Parágrafo 2º. Para efectos de la presente ley, se entiende como proyecto regional aquellos que al ejecutarse, beneficien a agrupaciones de municipios de diferentes departamentos o del mismo departamento.

Para el caso de las inversiones viales, se exceptúan el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, quién podrá definir el tipo de vía a la que aplicará su inversión.

Parágrafo 4°. La Comisión Nacional de Regalías, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 10 numeral 2 de la Ley 141 de 1994, con el objeto de controlar y vigilar la correcta utilización de las regalías y compensaciones en los términos de los artículos 14 y 15 de la mencionada ley, podrá disponer la contratación de interventorías financieras y administrativas con entidades públicas o con firmas o entidades privadas, para vigilar la utilización de las participaciones de regalías y compensaciones con cargo a las respectivas entidades territoriales. El valor de estos contratos no podrá superar el uno por ciento (1%) de estos recursos.

La Comisión Nacional de Regalías solicitará a la entidad recaudadora, el descuento de este concepto."

III. DEMANDA

Considera el demandante que los artículos 5 y 25 (parcial) de la Ley 756 de 2002 contravienen los artículos 117, 119, 267, 359 numeral 1°, 360 y 361 de la Constitución. Estas son sus razones:

Con respecto del artículo 5° demandado, el actor sostiene que vulnera los artículos 117, 119 y 267 de la Constitución, porque la ley otorga a la Comisión Nacional de Regalías, organismo que por su naturaleza es de inspección, vigilancia e intervención del Estado en la economía (Corte Constitucional, Sentencia C-567 de 1995, M.P. Fabio Morón Diaz), la calidad de organismo de control, al facultarla para ejercer el control fiscal sobre las entidades territoriales beneficiarias de las regalías de que trata la Ley 141 de 1994, usurpando una competencia que es propia y exclusiva de la Contraloría General de la República. Además, faculta a la Comisión Nacional de Regalías para sancionar a las entidades territoriales con la suspensión de desembolsos, sin que previamente se les halla adelantado un juicio en el que se respeten las garantías del debido proceso. También, funda el concepto de buena gestión en un solo principio, el de eficiencia, desconociendo que el artículo 267 de la Constitución señala otros criterios que exigen ser igualmente considerados.

Con respecto a la parte demandada del artículo 25, que adiciona el parágrafo 4° de la Ley 141 de 1994, el actor afirma que, al igual que el artículo 5°, viola flagrantemente la Constitución en sus artículos 117, 119 y 267, porque autoriza a la Comisión Nacional de Regalías el ejercicio del control fiscal, al facultarla para contratar auditorías o interventorías financieras y administrativas, usurpando así una competencia funcional exclusiva y excluyente, asignada por la propia Carta a la Contraloría General de la República.

Además, el artículo 25 (la parte acusada) autoriza la contratación de unas auditorías o interventorías financieras y administrativas en contravía del inciso segundo del artículo 267,

que exige concurso público de méritos y concepto previo del Consejo de Estado. Así mismo, destina unos recursos provenientes de regalías, que son participaciones que configuran un derecho constitucional de las entidades territoriales con destinación específica, como únicos beneficiarios, para que la Comisión pague el costo de los contratos; con lo que se crea un nuevo receptor de las regalías, un nuevo destino a una parte de ellas y se recortan los derechos constitucionales de las entidades territoriales, vulnerando, todo esto, los artículos 359, 360 y 361 de la Constitución.

I. INTERVENCIONES

1. Intervención de la Contraloría General de la República.

El ciudadano Miguel Eduardo Zabaleta Arias, actuando como apoderado de la Contraloría General de la República, interviene en el presente proceso para solicitar a la Corte que declare exequibles las disposiciones cuestionadas.

Considera que el artículo 5° de la ley acusada no contraría las normas superiores porque la práctica de visitas de inspección por parte de la Comisión Nacional de Regalías, a las entidades territoriales, no se refiere al ejercicio del control fiscal que ejerce la Contraloría General de la República, sino a inspecciones y control de carácter administrativo, que son del resorte de la Comisión, en virtud de la autonomía administrativa, inherente a las entidades del Estado. Al respecto, también anota que según la Constitución, el control fiscal es una función pública que ejerce la Contraloría General de la República, el que, además, se ejerce en forma posterior y selectiva; así mismo, que la Contraloría no tiene funciones administrativas distintas de las inherentes a su propia organización, de modo ésta que no puede intervenir en funciones que le son ajenas. En el mismo sentido, afirma que, como se desprende del artículo 8 de la Ley 141 de 1994, la Comisión cumple igualmente una función administrativa cuando ejerce la facultad de ordenar la suspensión del desembolso de regalías, una vez ha comprobado su uso ineficiente o inadecuado y cita al respecto la Sentencia C-427 de 2002 dictada por la Corte Constitucional.

También sostiene la constitucionalidad del Parágrafo 4° del artículo 25 de la Ley citada, porque lo dispuesto allí no se opone al ejercicio del control fiscal, de competencia de las contralorías, teniendo en cuenta que las atribuciones que se establecen tienen carácter administrativo. Además, los contratos a que hace referencia se suscriben con base en la autonomía contractual y presupuestal que la ley asigna a las entidades de la Administración Pública.

2. Intervención del Ministerio del Interior y de Justicia.

La ciudadana Ana Lucía Gutiérrez Guingue, actuando en representación del Ministerio del Interior y de Justicia, interviene en el proceso de la referencia para solicitar a la Corte que declare la exequibilidad de las normas demandadas.

Analiza antecedentes jurisprudenciales, para hacer claridad sobre la naturaleza y alcance de

las normas que se cuestionan. Así, se refiere a la sentencia C-567 de 1995, en la que la Corte Constitucional sostuvo que el Estado es la entidad titular del derecho a las regalías por la explotación de recursos naturales no renovables y que aquellas son parte del patrimonio del Estado como único propietario del subsuelo. De modo que, el constituyente dio plenos poderes al legislador para regular las regalías, no como derechos adquiridos, ni como bienes o rentas de las entidades territoriales, sino como derechos de participación económica en una actividad que se refiere a bienes propiedad del Estado.

Precisa que, en concepto de la Corte Constitucional, la regalía es un privilegio, prerrogativa, preeminencia o facultad privativa del soberano; jurídicamente, una contraprestación económica que percibe el Estado y que está a cargo de las personas a las que se otorga el derecho a explorar o explotar recursos naturales no renovables. Como el subsuelo es del Estado, y no de la Nación, por la explotación del subsuelo se generan regalías a favor del Estado. Así, señala que, según la Corte, las regalías tienen dos destinaciones: la Nación y las entidades territoriales, lo que desvirtúa la afirmación del actor sobre el beneficio único y excluyente de las entidades territoriales.

Por otra parte, sostiene que las funciones otorgadas a la Comisión Nacional de Regalías no se encuentran en conflicto con las facultades de la Contraloría General de la Nación respecto del ejercicio del control fiscal, ni en el caso de la inspección a entidades beneficiarias de regalías y compensaciones, que incluye la facultad de suspender temporalmente el desembolso de las mismas, ni en el del artículo 25 de la Ley 756 de 2002, que no faculta a la Comisión para contratar el ejercicio del control fiscal, sino para realizar la vigilancia de la utilización de las participaciones de regalías y compensaciones.

También anota que el artículo 64 de la Ley 141 de 1994 establece que en casos excepcionales y a petición de la autoridad competente o de la comunidad, la Contraloría General de la República podrá ejercer el control fiscal de los proyectos que se financien con recursos provenientes de regalías. Luego, las funciones de la Comisión Nacional de Regalías no son incompatibles con el ejercicio del control fiscal por parte de la Contraloría General de la República, y deben ser entendidas como un complemento necesario de éste, basado en el principio de la especialidad.

Finalmente, afirma que la Comisión Nacional de Regalías corresponde al fenómeno de la desconcentración y que las funciones atribuidas a ella por las normas demandadas encuentran soporte en el artículo 121 de la Constitución, según el cual ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones diferentes a las que le atribuyen la Constitución y la ley.

1. Intervención del Ministerio de Minas y Energía.

La ciudadana María Liliana Hernández Martínez, actuando en calidad de apoderada especial de la Nación – Ministerio de Minas y Energía, interviene en el proceso para presentar argumentos jurídicos que, en su criterio, justifican la constitucionalidad de las normas acusadas.

Igualmente, explica que de acuerdo con el artículo 287 de la Constitución, las entidades

territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, dentro de los límites de la Constitución y la ley; los que, tratándose de la destinación de las regalías como participación en las rentas nacionales por parte de las entidades territoriales, están específicamente determinados en el artículo 361 de la Carta y las Leyes 141 de 1994 y 756 de 2002.

Por otra parte, considera que la Ley 756 del 2002, en su artículo 5°, no está usurpando las funciones de la Contraloría General de la Nación, como organismo de control de la gestión fiscal de la administración (arts. 117, 119 y 267 de la Constitución Política.) porque, para el caso de las regalías, como rentas del orden nacional que se transfieren a las entidades territoriales en virtud de la Constitución y de la ley, bajo unas condiciones, términos y modalidades especialmente definidos por el legislador, se creó la Comisión Nacional de Regalías como ente administrativo con el objeto de controlar y vigilar la correcta utilización de esos recursos.

Además, los segmentos normativos demandados de la Ley 756 de 2002 no establecen que la única entidad que puede ejercer control y vigilancia sobre los recursos procedentes de las regalías es la Comisión Nacional de Regalías, de modo que no excluye a la Contraloría General de la República como organismo de control de la gestión fiscal de la administración. También, fundamenta la constitucionalidad de tales facultades de la Comisión Nacional de Regalías en el artículo 334 de la Constitución, que permite la intervención del Estado en la economía y de esta manera en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo y en la producción distribución, utilización y consumo de los bienes.

Así mismo sustenta su posición en fallos de la Corte Constitucional, y cita la Sentencia C-427 de 2002, en la que la corporación concluyó que el legislador está habilitado para establecer el régimen jurídico de las regalías, señalando sus montos, porcentajes de distribución, destinación y los mecanismos de control sobre el uso adecuado de esas contraprestaciones, por tratarse de recursos de los entes territoriales de fuente exógena. También cita la sentencia C-567 de 1995, en la que la Corte expresa que las funciones de control y vigilancia asignadas por la ley a la Comisión Nacional de Regalías no excluyen las funciones de control fiscal en cabeza de las contralorías locales, por ser aquella una entidad administrativa especial, creada para controlar y vigilar la correcta utilización de los recursos provenientes de las regalías y compensaciones, como un mecanismo de intervención en un sector especial de la economía.

Con respecto a la constitucionalidad del parágrafo 4o del artículo 25 de la Ley 756 de 2002, que faculta a la Comisión Nacional de Regalías para contratar interventorías financieras y administrativas con entidades públicas o privadas, con cargo a las entidades territoriales respectivas y por un valor que no podrá ser superior al uno por ciento (1%) de dichos recursos, sostiene que se fundamenta en los artículos 334, 360 y 361 de la Constitución, que establecen la facultad del Estado para dirigir y, así, intervenir en la economía, entre otras actividades, en la explotación de los recursos naturales.

Así mismo, considera que los criterios y reglas que la ley establezca para preservar el buen manejo y eficacia de la inversión de las regalías, por tratarse de rentas nacionales transferidas, y no de rentas propias de las entidades territoriales, tienen respaldo constitucional en el artículo 361, el cual dispone que los recursos del Fondo Nacional de

Regalías se destinarán a las entidades territoriales en los términos que señale la ley. Además, resalta que la destinación de ese porcentaje máximo del uno por ciento (1%) de los recursos de las regalías es un mecanismo que la ley le otorga a la Comisión para que cumpla los propósitos fijados en el artículo 7° de la Ley 141 de 1994 y en el artículo 361 de la Constitución.

4. Intervenciones extemporáneas.

La Academia Colombiana de Jurisprudencia, por intermedio del ciudadano Juan Carlos Esguerra Portocarrero, y el Departamento Nacional de Planeación – Comisión Nacional de Regalías, representado por el ciudadano Aníbal Torres Rico, presentaron escritos de intervención el 8 de mayo y el 3 de junio de 2003, respectivamente, los cuales no serán tenidos en cuenta por ser extemporáneos, conforme a la constancia secretarial que obra en el folio 93 del expediente.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, Edgardo José Maya Villazón, en Concepto No. 3245 recibido el 4 de junio de dos mil tres (2003), solicita a la Corte que declare exequibles, en lo acusado, los artículos 5 y 25 de la Ley 756 de 2002.

El jefe del Ministerio Público, al comenzar su argumentación, precisa que la Corte Constitucional, mediante sentencia C-567 de 1995, concluyó que el Estado es el titular del derecho a las regalías por la explotación de recursos naturales no renovables y beneficiario del pago de las regalías derivadas de esa actividad y que las mismas son parte del patrimonio del Estado, como único propietario del subsuelo. Así mismo que, la Constitución da plenos poderes al legislador para regular el régimen de las regalías, no como derechos adquiridos, ni como bienes o rentas de las entidades territoriales, sino como derechos de participación económica en una actividad que se refiere a bienes de propiedad del Estado.

También, anota el Procurador, las funciones de practicar visitas de inspección y de contratar interventorías administrativas y financieras con entidades públicas y privadas para vigilar y controlar la correcta utilización de las regalías y compensaciones, que el legislador en uso de atribuciones constitucionales puso en cabeza de la Comisión Nacional de Regalías, son distintas de la que por mandato constitucional le corresponden a la Contraloría General de la República: ejercer la vigilancia de la gestión fiscal, de naturaleza posterior y selectiva. Aquí, el Ministerio Público sigue el criterio establecido por la Corte Constitucional en la sentencia C-722 de 1999, al pronunciarse sobre la exequibilidad de la facultad de la Comisión para contratar interventorías administrativas y financieras, contemplada en Num. 2 del Art. 10 de la Ley 141 de 1994.

En efecto, para el Procurador las atribuciones que le confieren las normas demandadas a la Comisión Nacional de Regalías no son por su naturaleza funciones de control fiscal. De acuerdo con el artículo 267 de la Constitución, las mismas sólo están a cargo de la Contraloría General de la República y de las contralorías territoriales, por medio del ejercicio del control posterior y selectivo, con el fin de garantizar la adecuada ejecución y administración de los recursos públicos. Las atribuciones de la Comisión Nacional de Regalías, para practicar directamente o a través de sus delegados visitas de inspección a las

entidades territoriales beneficiarias de regalías y compensaciones, no tienen las características especiales del control fiscal, pues éste es sólo de carácter posterior y selectivo, incluyendo los aspectos financiero, de gestión y de resultados.

En ese sentido, manifiesta que sería inconstitucional la norma legal que atribuyera funciones de control previo a la Contraloría General de la República y a las contralorías territoriales ; porque, para ellas, la Constitución sólo admite el control posterior y selectivo. Pero esto no indica que la facultad de ejercer control fiscal interno previo en cabeza de otra entidad sea inconstitucional, pues precisamente el inciso 2 del artículo 209 constitucional señala que la administración tendrá un sistema de control interno que lo ejercerá conforme a la Ley, con el fin principal de lograr la mayor eficiencia en la inversión, en este caso, de los recursos de las regalías, vigilando incluso la destinación que dan a ellos las entidades territoriales.

Indica que la facultad de practicar visitas e inspecciones y de suscribir contratos con entidades públicas o privadas para adelantar las interventorías administrativas tiene por objeto controlar y vigilar la correcta aplicación de las regalías y compensaciones, y para estos efectos el control y vigilancia es previo a la inversión de los recursos e incluye el proceso de ejecución de las inversiones. Las consecuencias de dichas visitas consisten en que si se está dando a los recursos un manejo adecuado, continuará el desembolso, pero cuando se han venido manejando de manera ineficiente, se suspende su giro, hasta cuando se supere la situación. Esto se explica porque la Comisión Nacional de Regalías tiene la función de asegurar la eficiente y adecuada inversión de los recursos y el legislador puede atribuirle facultades para prevenir la defraudación al patrimonio público.

Expresa que al control fiscal posterior y selectivo de la Contraloría General de la República tiene una función preventiva para salvaguardar el patrimonio público y la función de identificar los faltantes de bienes públicos para adelantar los procesos de responsabilidad fiscal que tienen un fin resarcitorio, en ambos casos de carácter permanente; mientras que el control fiscal interno previo que hace la Comisión de Regalías, si bien tiene el fin de prevenir la ineficiencia en la inversión y de proteger el patrimonio público, no es posterior, sino previo; no tiene carácter represivo, sino preventivo; no es permanente sino transitorio, cautelar y excepcional.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

Competencia

1. Esta corporación es competente para decidir sobre la constitucionalidad de los apartes normativos acusados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución, por estar contenidos aquellos en una ley.

Problemas jurídicos planteados

2. Corresponde a la Corte establecer:

i) Si las facultades de la Comisión Nacional de Regalías de practicar, directamente o a través de delegados, visitas de inspección a las entidades territoriales beneficiarias de las regalías y compensaciones, suspender el desembolso de ellas cuando se haya comprobado que la entidad territorial esté haciendo uso de las mismas en forma ineficiente o inadecuada, hasta tanto quede superada la situación, y disponer la contratación de interventorías financieras y administrativas con entidades públicas o con firmas o entidades privadas, para vigilar la utilización de las participaciones de regalías y compensaciones con cargo a las respectivas entidades territoriales, hasta un máximo del uno por ciento (1%) de estos recursos, forman parte del control fiscal atribuido a la Contraloría General de la República y son por tanto contrarias a lo dispuesto en los Arts. 117, 119 y 267 de la Constitución.

ii) Si la mencionada facultad de disponer la contratación de interventorías con cargo a las respectivas entidades territoriales vulnera la destinación especial de dichos recursos económicos y, en consecuencia, lo estatuido en los Arts. 359, 360 y 361 superiores.

Examen de los problemas jurídicos planteados

3. De conformidad con lo previsto en el Art. 332 de la Constitución, "[e]l 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 Art. 360 ibídem establece 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.

Igualmente preceptúa 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, tendrán derecho a participar en las regalías y compensaciones. Se configura así un derecho de participación directa de aquellas entidades en dichas contraprestaciones económicas a favor del Estado.

De otro lado, el Art. 361 superior dispone que con los ingresos provenientes de la regalías que no sean asignados a los departamentos y los municipios, se creará un fondo nacional de regalías cuyos recursos se destinarán a las entidades territoriales en los términos que señale la ley. Estos 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.

De esta última disposición nace un derecho de participación indirecta de las entidades territoriales, a través del Fondo Nacional de Regalías, en los ingresos excedentes provenientes de las regalías, que no sean asignados directamente a los departamentos y los municipios, en los términos que señale la ley.

Existe una destinación constitucional de las regalías a favor de las entidades territoriales.

Con base en tales normas, la Corte Constitucional ha expresado que el titular de las regalías y compensaciones es el Estado y que las entidades territoriales son beneficiarias de ellas en

virtud de un derecho de participación, así:

“Las disposiciones citadas reconocen así el derecho de los departamentos y municipios productores, así como de los puertos marítimos y fluviales, de participar en las regalías que se paguen al Estado por la explotación de un recurso natural no renovable. Por regalía se ha entendido una contraprestación económica determinada a través de un porcentaje sobre el producto bruto explotado que el Estado exige como propietario de los recursos naturales no renovables 1. Ahora bien, nótese que el derecho de las entidades territoriales citadas es a participar en la regalía, esto es, a recibir un porcentaje que el Estado les cede como titular de una contraprestación económica que le ha sido pagada por los encargados de extraer el recurso mineral. En otras palabras, la Carta Política no reconoce un derecho de propiedad al departamento, al municipio productor o al puerto marítimo o fluvial sobre la regalía, puesto que, como se ha visto, las entidades territoriales del Estado, al no ser propietarias del recurso natural no renovable, tampoco lo son de los beneficios que de la extracción de los mismos se deriven.” 2

Señala la misma disposición que dicho control se ejercerá en forma posterior y selectiva conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establezca la ley y que aquel incluye el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales.

Así mismo contempla que en los casos excepcionales previstos por la ley, la contraloría podrá ejercer control posterior sobre cuentas de cualquier entidad territorial y que la contraloría es una entidad de carácter técnico con autonomía administrativa y presupuestal y no tendrá funciones administrativas distintas de las inherentes a su propia organización.

Por otra parte, en relación con el control fiscal directo sobre la gestión fiscal de las entidades territoriales, el Art. 272 de la Constitución establece que “[l]a vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a éstas y se ejercerá en forma posterior y selectiva.

“La de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.

“Corresponde a las asambleas y a los concejos distritales y municipales organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal”.

5. En desarrollo de lo dispuesto en el Art. 361 superior, la Ley 141 de 1994 creó la Comisión Nacional de Regalías (Art. 7º) como una unidad administrativa especial, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio de Minas y Energía 3, con el objeto de vigilar y controlar la correcta utilización de los recursos provenientes de regalías y compensaciones causadas por la explotación de recursos naturales no renovables de propiedad del Estado y la administración de los recursos del Fondo Nacional de Regalías.

Dicha comisión tiene carácter administrativo, tanto desde el punto de vista orgánico como funcional, en desarrollo de la atribución del Estado de dirigir en forma general la economía nacional y de intervenir, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales,

en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes y en los servicios públicos y privados y para promover el desarrollo armónico de las regiones, conforme a lo contemplado en el Art. 334 de la Constitución.

Así lo señaló esta corporación en la citada Sentencia C-567 de 1995, en la cual expresó:

"Por tanto, la Comisión Nacional de Regalías cuya creación y objeto establece el artículo 7o. acusado en su integridad, no es una entidad excluyente con las funciones de control fiscal, acreditadas en cabeza de las contralorías locales, es, sencillamente, un espacio administrativo de inspección e intervención del Estado en la Economía con fines de regulación de un sector de la misma para racionalizar la utilización de unos bienes de carácter nacional a cuyo goce tienen derecho los departamentos y municipios, pero dentro de las condiciones establecidas por la ley; no se trata de una entidad de ejecución sino de inspección, control y vigilancia de la correcta utilización de los recursos provenientes de regalías y compensaciones, en el que deberá respetarse la especialidad que involucra la Comisión de Regalías y el sector al cual va dirigida.

"(…)

"De otra parte, es claro que la mencionada entidad ejerce funciones regladas por la ley para cumplir los fines de la intervención del Estado en la economía y de la dirección general en la misma, establecidas en la ley con los citados fines constitucionales de racionalización de la economía en los términos del artículo 334 de la Carta Política. Obsérvese, por demás, que el mencionado fondo es de origen constitucional y se ocupa de distribuir unos recursos de propiedad del Estado entre las entidades territoriales en los términos que señale la ley y para los fines establecidos en la misma Constitución". 4

En consecuencia, el ejercicio de dicho control por parte de la Comisión Nacional de Regalías persigue la correcta utilización de los recursos provenientes de regalías y compensaciones causadas por la explotación de recursos naturales no renovables de propiedad del Estado, y no impide ni limita el ejercicio del control fiscal por parte de las contralorías, las cuales conservan plenamente su competencia.

Ello significa que las facultades de esa comisión para practicar, directamente o a través de delegados, visitas de inspección a las entidades territoriales beneficiarias de las regalías y compensaciones, suspender el desembolso de ellas cuando se haya comprobado que la entidad territorial esté haciendo uso de las mismas en forma ineficiente o inadecuada, hasta tanto quede superada la situación, y disponer la contratación de interventorías financieras y administrativas con entidades públicas o con firmas o entidades privadas, para vigilar la utilización de las participaciones de regalías y compensaciones con cargo a las respectivas entidades territoriales, no forman parte del control fiscal asignado en la Constitución a las contralorías y, por consiguiente, los apartes impugnados no vulneran los Arts. 117, 119, 267 y 272 superiores.

No obstante, la Corte estima necesario señalar que:

Por el contrario, su determinación con un criterio subjetivo permitiría que las entidades territoriales fueran privadas de dichos recursos sin un fundamento real o cierto, así sea temporalmente, con desmedro de la autonomía que les otorga la Constitución.

ii) La contratación de interventorías financieras y administrativas con firmas o entidades privadas, a que se refiere el aparte acusado del Art. 25 de la Ley 756 de 2002, deberá realizarse por concurso público, con el fin de garantizar el principio de igualdad de los proponentes (Art. 13 de la Constitución), el principio de transparencia derivado de la moral administrativa (Art. 88 ibídem) y los principios que rigen la función administrativa (artículo 209 ibídem).

6. De acuerdo con lo previsto en el Art. 359 de la Constitución, "[n]o habrá rentas nacionales de destinación específica.

"Se exceptúan:

"1. Las participaciones previstas en la Constitución a favor de los departamentos, distritos y municipios".

Como se indicó, las regalías constituyen rentas del Estado, y no de la Nación, entendida como nivel central, con exclusión del departamental, distrital, municipal, regional o provincial. Sobre este punto la Corte ha manifestado:

"14- Conforme a lo anterior, es claro que la Asamblea Constituyente evitó atribuir a la Nación la propiedad de los recursos no renovables, para evitar la centralización de sus beneficios, pero que tampoco quiso, por razones de equidad y de equilibrio regional, municipalizarlos o atribuir su propiedad a los departamentos. En ese orden de ideas, resulta perfectamente lógico que la titularidad de tales recursos y de las regalías que genera su explotación sea de un ente más abstracto, que representa a todos los colombianos y a los distintos niveles territoriales, esto es, del Estado colombiano como tal, quien es entonces el propietario de los recursos no renovables y el titular de las regalías.

"Con todo, se podría objetar a la anterior interpretación que en el régimen jurídico legal colombiano el Estado como tal no es una persona jurídica, por lo cual no podría ser propietario de recursos, ni titular de regalías. Sin embargo, la Corte considera que esa objeción no es pertinente, porque es la ley la que debe ser interpretada a la luz de la Constitución, y no la Constitución a la luz de la ley. Además, como lo ha sostenido la doctrina nacional e internacional, incluso si el ordenamiento legal no reconoce personalidad jurídica al Estado como tal, ésta se sobreentiende pues es un presupuesto de muchas de las construcciones del derecho público y del derecho constitucional.. Así, según Planiol y Ripert, "el Estado se considera en todos los países como una persona que representa a la nación entera en su soberanía y en su independencia". Por ello, agregan esos autores, el Estado ha sido calificado de "persona moral necesaria.5"

"15- La Corte reitera entonces lo señalado en anteriores decisiones6, esto es, que es el Estado como tal quien es el titular de las regalías. En ese orden de ideas, es natural que la Carta establezca diferentes competencias y derechos a los diversos órdenes territoriales a fin de lograr las finalidades perseguidas por el Constituyente en esta materia. Así, a la Nación le

corresponde la regulación y gestión de las regalías, pues de esa manera se logra un beneficio global equitativo para todos los colombianos. La Nación debe entonces respetar los derechos de participación y de compensación de las entidades territoriales, y está obligada a distribuir las sumas restantes a las entidades territoriales, por lo cual las autoridades centrales no se benefician directamente de las regalías. Por ende, la gestión de esos recursos no se le confiere a la Nación para que sus beneficios se concentren en el Gobierno central, sino para que pueda haber una distribución equitativa de las regalías, que sea acorde con el desarrollo armónico de las regiones (CP art. 334), para lo cual la Constitución ha previsto precisamente la existencia del "Fondo Nacional de Regalías" (CP art. 361). Por su parte, a las entidades territoriales les corresponde el goce final del producto de esos recursos, ya que ellos están destinados a estimular la descentralización, favorecer la propia minería y proteger el medio ambiente (CP art. 360)".7

Con base en lo anterior, el Art. 359 de la Constitución no es aplicable en materia de regalías y, por ende, no puede ser vulnerado por la expresión impugnada que contiene el Art. 25 de la Ley 756 de 2002.

7. El Art. 361 superior estatuye que con los ingresos provenientes de la regalías que no sean asignados a los departamentos y los municipios, se creará un fondo nacional de regalías cuyos recursos se destinarán a las entidades territoriales en los términos que señale la ley. Estos 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.

Esta norma consagra una destinación específica de la participación en las regalías que la misma asigna indirectamente, a través del Fondo Nacional de Regalías, a las entidades territoriales.

El demandante aduce que la expresión acusada del Art. 25 de la Ley 756 de 2002, al autorizar que de los recursos provenientes de las regalías que corresponden a las entidades territoriales se descuente hasta el uno por ciento (1%) para pagar el valor de los contratos sobre interventorías financieras y administrativas tendientes a vigilar la utilización de aquellos, quebranta la citada disposición constitucional, en cuanto cambia la destinación señalada en ella.

Este argumento no es aceptable, ya que con un criterio de razonabilidad debe entenderse, por una parte, que la defensa de dichos recursos económicos provenientes de la explotación de los recursos naturales no renovables, que por voluntad del constituyente son del Estado colombiano y deben beneficiar a todos los nacionales del mismo y cuya obtención requiere frecuentemente grandes inversiones económicas y recursos de crédito con un costo financiero elevado, justifica la celebración de los contratos de interventoría administrativa y financiera para ejercer un control adecuado, y, por otra parte, justifica que su valor se pague con los mismos recursos, puesto que no sería posible hacerlo con otros.

En esta forma, la destinación del referido porcentaje de tales recursos económicos constituye un medio idóneo y razonable para asegurar su integridad y el cumplimiento de la destinación

señalada en la disposición superior.

En consecuencia, la mencionada expresión no quebranta el Art. 361 de la Constitución y, por el contrario, permite su desarrollo, por lo cual el cargo no prospera.

Por lo anterior, la Corte declarará exequibles, por los cargos examinados en esta sentencia, el artículo 5o de la Ley 756 de 2002 "[p]or la cual se modifica la ley 141 de 1994, se establecen criterios de distribución y se dictan otras disposiciones", y el aparte acusado del artículo 25 de la misma ley, en los términos del numeral 5 de estas consideraciones.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLES, por los cargos examinados en esta sentencia, el artículo 5o de la Ley 756 de 2002 "[p]or la cual se modifica la ley 141 de 1994, se establecen criterios de distribución y se dictan otras disposiciones", y el aparte acusado del artículo 25 de la misma ley, en los términos del numeral 5 de las consideraciones.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Presidenta

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (e)

1 Cfr. Decreto 2655 de 1988, art. 213

2 Sentencia C-567 de 1995. M.P. Fabio Morón Díaz.

3 En virtud del Art. 1º del Decreto 2141 de 1999, por el cual se modifica la estructura de dicha comisión, la misma fue adscrita al Departamento Nacional de Planeación.

4 Este criterio fue reiterado en la Sentencia C-427 de 2002, M. P. Clara Inés Vargas Hernández, en la cual se examinó la constitucionalidad del Art. 10, Num. 4, de la Ley 141 de 1994. Salvamento de voto Jaime Araújo Rentería.

5 Planiol y R ipert. Tratado práctico de derecho civil francés", Tomo 1, p 69, citado por Jorge Arango Mejía. Derecho Civil. Bogotá : Universidad Nacional y Universidad del Rosario, 1991, p 505.

6 Ver las sentencias T-141/94, C-567/95 y C-036/96

7 Sentencia C-221 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero.