

**ESTUDIO JURÍDICO SOBRE LA INEMBARGABILIDAD DE LAS REGALIAS
TRANSFERIDAS A LAS ENTIDADES TERRITORIALES, DESDE LA VIGENCIA
DE LAS LEYES 141 DE 1994, SUS REFORMAS Y REGLAMENTACIONES A LA
ACTUALIDAD MEDIANTE EL ACTO LEGISLATIVO 05 DE 2011**

ZULMA CONSTANZA JEREZ BARAJAS

AARÓN JOSEPH REY ARENAS

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
BUCARAMANGA**

2011

**ESTUDIO JURÍDICO SOBRE LA INEMBARGABILIDAD DE LAS REGALIAS
TRANSFERIDAS A LAS ENTIDADES TERRITORIALES, DESDE LA VIGENCIA
DE LAS LEYES 141 DE 1994, SUS REFORMAS Y REGLAMENTACIONES A LA
ACTUALIDAD MEDIANTE EL ACTO LEGISLATIVO 05 DE 2011**

ZULMA CONSTANZA JEREZ BARAJAS

AARÓN JOSEPH REY ARENAS

Monografía para optar al título de Abogado

Director

FERNANDO RINCÓN CLAVIJO

Abogado Y Economista

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
BUCARAMANGA**

2011

A mi creador, mi padre y mi proveedor. Dios. Quien me concedió una de las más importantes peticiones de mi corazón, ser Abogada.

A mi hijo David Alejandro, vida de mi vida, luz en mi alma y por quien nunca desfallecí para cumplir este objetivo.

A Sergio mi compañero de vida, por su amor, apoyo y comprensión incondicional en este proceso.

Al Dr. Fernando Rincón por confiar en nuestras manos esta investigación.

Zulma

Al Redentor, Quien en últimas puso en mi vida el más Grande Oficio: El Derecho.

A mi madre, piedra angular de mi existencia.

Al Dr. Fernando Rincón por toda su valiosa orientación en el devenir de esta investigación.

Aarón.

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	14
1. LAS REGALÍAS EN COLOMBIA.	28
1.1 MARCO HISTORICO Y LEGAL DE LAS REGALIAS EN COLOMBIA.	28
1.1.1 Ley 141 de 1994.	35
1.1.2 Decreto 620 de 1995	40
1.1.3 Ley 756 de 2002.	41
1.1.4 Acto Legislativo 05 de 2011.	48
1.1.5 Cuadro resumen del marco legal de las regalías en Colombia.	56
1.2 CONCEPTO DE REGALÍA	58
1.3 CLASIFICACIÓN DE LAS REGALÍAS	59
1.4 COMPENSACIONES E IMPUESTO DE TRANSPORTE.	60
1.5 ESCALONAMIENTO	62
1.6 OPERACIONES ECONÓMICAS SOBRE REGALÍAS DE HIDROCARBUROS	62
1.6.1 RECAUDO	63
1.6.2 LIQUIDACIÓN	63
1.6.3 DISTRIBUCIÓN	63
1.7 RECURSOS GENERADORES DE REGALÍAS.	64
1.7.1 HIDROCARBUROS	64
1.7.2 NIQUEL	70
1.8 DESTINO DE LOS RECURSOS DE LAS REGALÍAS	72
1.8.1 DESTINO DE LAS REGALÍAS DIRECTAS.	72
1.8.2 DESTINO DE LAS REGALÍAS INDIRECTAS	75
1.9 DESTINO DE LAS REGALÍAS DESDE EL ACTO LEGISLATIVO 05 DE 2011	75
2. PRINCIPIO DE INEMBARGABILIDAD DE LAS REGALIAS EN COLOMBIA	79
2.1 JURISPRUDENCIA SOBRE EL PRINCIPIO DE INEMBARGABILIDAD DE LOS BIENES Y RECURSOS PÚBLICOS	80

2.2 CASOS CONCRETOS DE EMBARGOS A REGALÍAS EN COLOMBIA.	85
2.3 ANALISIS DE LA SEGURIDAD JURIDICA DEL PRINCIPIO DE INEMBARGABILIDAD DE LAS REGALÍAS EN DESARROLLO DEL ACTO LEGISLATIVO No 05 DE 2001 PARTIENDO DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LA LEY 141 DE 1994.	94
2.4 EXCEPCIONES AL PRINCIPIO DE LA INEMBARGABILIDAD.	99
2.4.1 Obligaciones laborales	99
2.4.2 Sentencias judiciales, obligaciones claras expresas y exigibles y derivadas de obligaciones contractuales.	100
3. MECANISMOS DE PROTECCIÓN DE LAS REGALÍAS.	102
3.1 MECANISMOS DE PROTECCION SUMINISTRADOS POR LAS ENTIDADES GUBERNAMENTALES	102
3.2 ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO.	104
CONCLUSIONES	108
BIBLIOGRAFIA.	110

INDICE DE TABLAS.

Tabla 1. Regalías según la ley 120 de 1919	29
Tabla 2. Regalías según la ley 37 de 1931	30
Tabla 3. Regalías según el Decreto 1056 de 1953	31
Tabla 4. Distribución de las regalías según la Ley 20 de 1969	32
Tabla 5. Distribución de los recursos del FNR según la ley 141 de 1994	37
Tabla 6. Porcentaje de regalía por recurso	38
Tabla 7. Distribución de las regalías petroleras según la ley 141 de 1994.	40
Tabla 8. Esquema de Regalías a partir de la ley 756 de 2002	44
Tabla 9. Regalías asignadas al puerto fluvial de Barrancabermeja	46
Tabla 10. Comparación distribución de las regalías	47
Tabla 11. Porcentaje de regalías de hidrocarburos de acuerdo a la producción	66
Tabla 12. Porcentaje de regalías para hidrocarburos gaseosos.	66
Tabla 13. Porcentaje de distribución de las regalías derivadas de la explotación de hidrocarburos.	67
Tabla 14. Porcentaje de participación en las Compensaciones Monetarias derivadas de la explotación de hidrocarburos.	67
Tabla 15: Porcentaje de regalías por el carbón según el volumen de explotación.	69
Tabla 16: Porcentaje de distribución de las regalías provenientes del carbón.	69
Tabla 17: Porcentaje de compensaciones monetarias por la explotación de Carbón	70
Tabla 18: Porcentaje de Distribución de las regalías por la explotación de níquel.	71
Tabla 19. Porcentaje de distribución de las compensaciones por la producción de Níquel.	72

INDICE DE FIGURAS.

Figura 1. Estructura del Sistema General de Regalías.	51
Figura 2. Resumen del marco legal de las regalías en Colombia	56
Figura 3. Cantidad de embargos a regalías por Departamento.	86

RESUMEN

TITULO: ESTUDIO JURÍDICO SOBRE LA INEMBARGABILIDAD DE LAS REGALIAS TRANSFERIDAS A LAS ENTIDADES TERRITORIALES, DESDE LA VIGENCIA DE LAS LEYES 141 DE 1994, SUS REFORMAS Y REGLAMENTACIONES A LA ACTUALIDAD MEDIANTE EL ACTO LEGISLATIVO 05 DE 2011.*

AUTORES: JEREZ BARAJAS, Zulma Constanza; REY ARENAS Aarón Joseph **

PALABRAS CLAVES: Regalías, medida cautelar, embargo, Inembargabilidad, plan de desarrollo, acto legislativo, programas de bienestar.

DESCRIPCIÓN: Los ingresos provenientes de la explotación de recursos naturales no renovables constituyen un importante referente del bienestar social y un punto crucial en el desarrollo económico tanto de las entidades territoriales titulares del beneficio, como de las personas que se benefician por los resultados de los proyectos contemplados en los planes de desarrollo de aquellas entidades. Lo anterior encuentra un obstáculo, generador de una disyuntiva entre el bienestar y desarrollo social, por una parte, y el aseguramiento de las acreencias de la parte activa del vínculo crediticio con los departamentos y municipios (relación que en no pocas ocasiones reviste naturaleza laboral y pensional) por la otra, habida cuenta que los despachos judiciales decretan, con cierta frecuencia, medidas cautelares que tienen por objeto los recursos provenientes de las regalías, con el fin de asegurar que no se haga nugatoria la providencia que pone fin a la ejecución contra los entes territoriales, olvidando de esta manera las perentorias indicaciones contenidas en diferentes preceptos del sistema jurídico colombiano. Lo anterior motiva la realización de la presente investigación, toda vez que es el objetivo de la misma develar las normas, conceptos y providencias que el principio de la inembargabilidad de los recursos que devienen de las regalías, así como también aportar una explicación de los mecanismos necesarios para evitar que se concrete la medida cautelar sobre los recursos mencionados.

* Tesis de Grado

** Facultad de Ciencias Humanas. Escuela de Derecho y Ciencia Política. Director: Dr. Fernando Rincon Clavijo.

SUMMARY

TITLE: LEGAL STUDY ABOUT THE IMPOUND IMMUNITY OF ROYALTIES TRANSFERRED TO TERRITORIAL ENTITIES, FROM THE VALIDATION OF THE LAW 141 OF 1994 ITS REFORMS AND REGULATIONS TO THE CURRENT THROUGH THE CONSTITUTIONAL AMENDMENT 05 OF 2011*

AUTHORS: JEREZ BARAJAS, Zulma Constanza; REY ARENAS Aarón Joseph**

KEY WORDS: Royalty, precautionary measures, seizure, welfare programs, development plans, Constitutional Amendment.

DESCRIPTION: The incomes from the exploitation of nonrenewable natural resources are an important benchmark for social welfare and a crucial point in the economic development of both the territorial entities (holders of the benefit), and the people who benefit from the results of projects contained in the development plans of these entities. The prior finds an obstacle that is generator of a dilemma between welfare and social development and ensuring the claims of the credit active link with the departments and municipalities*** (relationship not infrequently of laboral and pension nature), given that judicial offices decrees, with some frequency, precautionary measures aimed at the resources from “royalties”, in order to ensure they do not make null the judgments that ends the execution against the territorial entities, thus ignoring the peremptory instructions contained in different provisions of the Colombian legal system. This encourages the implementation of the present investigation, since it is the aim of revealing the same standards, principles and measures that illustrate the institution of immunity from seizure of resources that arise from the “royalties”, as well as provide an explanation of the necessary mechanisms to prevent the precautionary measures to be applied upon the aforementioned resources.

* Work Degree

** Faculty of Human Sciences. School of Law and Political Sciences. Director: Dr. Fernando Rincón Clavijo.

*** What may be known in other countries like United States is known by estates and counties, inside it's own administrative division

INTRODUCCIÓN

El presente análisis se desarrolla dentro del marco de la propuesta de Investigación presentada a la Vicerrectoría de Investigación y Extensión de la Universidad Industrial de Santander denominada INEMBARGABILIDAD DEL RECURSO PUBLICO: ANALISIS DE LINEAS JURISPRUDENCIALES que se propone como objetivo principal identificar las líneas jurisprudenciales que guían los periodos pre y post- constitución 1991 sobre la inembargabilidad del recurso público. Esta investigación se suscribe a los recursos provenientes de las regalías y se fundamentara en un estudio jurídico del principio de inembargabilidad de las mismas.

Los recursos provenientes de la explotación de recursos naturales no renovables tienen una significativa importancia en lo que atañe al desarrollo de los entes territoriales beneficiarios de aquellos ingresos, habida cuenta que dichos valores tienen como derrotero alcanzar las coberturas mínimas en indicadores de mortalidad infantil, cobertura básica de salud, educación, agua potable y alcantarillado, metas que de ser alcanzadas conllevan a un mejoramiento de la calidad de vida de un alto porcentaje de la población afectada por la carencia de recursos que permitan conjurar las necesidades básicas insatisfechas que predominan en los municipios que habitan.

La distribución de los recursos que devienen de las regalías no se da según la libre voluntad de la administración, por el contrario, ha sido el Legislador, como representante de la voluntad del pueblo, a través de preceptos legales, quien ha demarcado de manera precisa los porcentajes y los rubros a los que deben destinarse los ingresos de la explotación de los recursos no renovables. Así por ejemplo la ley 141 de 1994 indica, de manera clara, como los mencionados

ingresos deben tener como destinación primordial y en determinados porcentajes, que no pueden ser inferiores en 60% del equivalente a los recibidos por concepto de regalías para los departamentos y en un 75% en el caso de los municipios, para el cubrimiento en las necesidades que se han determinado como indicadores del manejo de este tipo de ingresos. Lo que no obsta, para que en el caso de ser obtenidos los objetivos, permitirían que mayores porcentajes de ingresos provenientes de estos recursos sean invertidos en otros rubros que ya han sido, de igual manera, definidos por el Legislador, como por ejemplo proyectos que han sido contemplados en los respectivos planes de desarrollo, lo que contrasta con la prohibición de emplear dichos recursos en gastos de funcionamiento, lo que denota el marcado matiz social de este tipo de ingresos.

De esta manera se da cumplimiento al principio según el cual es deber del Estado servir a la comunidad y promover el bienestar general, en razón que la adecuada distribución de este tipo de ingresos trae como consecuencia la configuración de gran cantidad de beneficios que redundarán en una mejor calidad de vida de muchos colombianos residentes en departamentos y municipios que fungen como receptores de las regalías, sean estos territorios en donde se explotan o no recursos naturales no renovables.

No obstante lo anterior, resulta particularmente interesante traer a colación el contraste que se presenta entre el anterior panorama y el fenómeno suscitado en los estrados judiciales, especialmente aquellos en donde tiene asiento la jurisdicción que conoce de los asuntos en donde son objeto las actuaciones e intereses del Estado. La contingencia no es otra que el decreto de la medida cautelar de embargo, por parte de los despachos judiciales, sobre los ingresos que reciben de los entes territoriales por concepto de regalías. El in suceso encuentra su génesis en el desconocimiento por parte de los funcionarios judiciales de varios preceptos que proscriben el decreto de la medida sobre determinados bienes a los cuales el Legislador ha dado el matiz de inembargable; la consecuencia natural

del acto procesal no es otra que la vulneración de las garantías cuya titularidad descansa, en últimas, en los habitantes más necesitados de las entidades territoriales que se benefician de los ingresos provenientes de la explotación de recursos naturales no renovables.

Surge entonces la imperiosa necesidad de establecer cuáles son los preceptos constitucionales y normativos, así como las providencias judiciales y los conceptos, que señalan los diques a los cuales debe ceñirse la administración de justicia para no vulnerar derechos y principios ubicados en la órbita constitucional; así como también no se deben olvidar las explicaciones de las posibles alternativas con que cuentan los funcionarios de las administraciones territoriales para proteger de cualquier contingencia a tan importantes recursos.

Planteamiento del problema de investigación

El Departamento Nacional de Planeación en su publicación *Regalías al día* Volumen 23 año 2 de Julio 9 de 2010, informa que según los reportes consolidados por la dirección de regalías a través de información compartida con la Agencia Nacional de Hidrocarburos, Ingeominas y de las autoridades judiciales entre los años 2006 y 2010, se habían decretado 148 embargos por 68.000 millones de pesos, sobre regalías por la explotación de hidrocarburos, gas, oleoducto o gasoducto por concepto de deudas laborales y pensionales, en nueve departamentos¹, entre ellos Santander, medidas cautelares que van en detrimento de la población que padece de ciertas necesidades que los recursos provenientes de las regalías, sometidos a las medidas judiciales, están llamados a conjurar por designio del Legislador, el cual previó la destinación de estos, cuyo titular es el Estado, hacia el mejoramiento de la calidad de vida de la población con deficiencias en salud, educación, sistemas sanitarios, etc.

¹ COLOMBIA. DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN. *Revista Regalías al día*. Volumen 23 año 2 de Julio 9 de 2010. P. 2

Es importante resaltar cierta síntesis realizada por el Ministerio del Interior y de Justicia en el año 2008 referente a la inembargabilidad de los bienes y recursos públicos, que ha ilustrado las peculiaridades exhibidas en algunos pronunciamientos de Jueces de la República, respecto de procesos de ejecución contra entidades territoriales, y que se puede sintetizar de la siguiente manera:

“Los fallos que se están produciendo a nivel territorial han decretado el embargo de los recursos destinados al Sistema General de Participaciones sin cumplir los criterios fijados en las sentencias y el procedimiento para los procesos de ejecución y medidas cautelares previstos en el Código de Procedimiento Civil.

Proceden así:

1. Dictan mandamiento de pago desconociendo el requisito de exigibilidad de los 18 meses (Art 177 C.C.A)
2. No están ordenando el embargo del rubro de sentencias y conciliaciones que toda entidad territorial debe tener provisto
3. Decretan embargos indiscriminados y desproporcionados en cuanto, en unos embargan “una tercera parte de los recursos “cualquiera” que se encuentren depositados a nombre de la entidad ejecutada en los establecimientos bancarios”, y en otros, ordenan el embargo “de lo legalmente establecido”
4. No devuelven los remanentes de los títulos judiciales”

Adicionalmente, frente a procesos ordinarios laborales y acciones de tutela, los funcionarios judiciales, en opinión del Ministerio del Interior y de Justicia, están actuando de la siguiente manera:

“Admiten demandas ordinarias laborales infringiendo normas de jurisdicción, en cuanto son asuntos del contencioso administrativo por ser pretensiones de servidores públicos – Docentes.

Admiten demandas ordinarias laborales con incumplimiento del factor competencia y cuantía, toda vez que asumen conocimiento de demandas de trabajadores cuyo último lugar donde se prestó el servicio es distinto al lugar donde se presentó la

demanda, y, no remiten por cuantía al Superior correspondiente (Caso Mompox y Dpto. Bolívar)

No se tramita el grado de consulta en los fallos laborales adversos a los entes territoriales

Se reemplazan los procesos laborales (contencioso u ordinario) vía acciones de tutela en las que ordenan indemnización y declaran la existencia de vinculo laboral (Casos Cereté, San Jacinto y Carmen de Bolívar)”

Lo anteriormente enunciado es aplicable a las regalías ya que el mismo Ministerio de Interior y Justicia establece; “Los recursos de Regalías Directas que reciben las entidades territoriales y las del Fondo Nacional de Regalías, cuyo origen son de carácter constitucional por encontrarse definida dicha renta en el capítulo 4° del Título XII de la Constitución Política, son también inembargables, a las cuales se ha de aplicar el procedimiento previsto para las rentas del Sistema General de Participaciones, o contra cualquier renta contenida en el Presupuesto General de la Nación o en el presupuesto de toda entidad pública a la que aplique el principio de inembargabilidad”²

De igual forma es necesario hacer énfasis en la importancia que tienen los conceptos rendidos por el Departamento Nacional de Planeación a petición de los administradores de las entidades territoriales, como es el caso del Concepto solicitado por el alcalde de Puerto Wilches (Santander), el doctor ZANDALIO DURÁN ROJAS en donde se busca que se precise que recursos gozan del privilegio de inembargabilidad y a lo que se responde lo siguiente “al establecer el Estatuto Orgánico que se benefician de la inembargabilidad, las cesiones y participaciones de que trata el Capítulo 4 del Título XII de la Constitución Política, gozan por lo tanto de este principio, las regalías directas o compensaciones, que son aquellas que se causan a favor del Estado y a las que tienen derecho a participar las entidades territoriales y las regalías indirectas o recursos del Fondo Nacional de Regalías, que son aquellos recaudados, manejados y administrados

² COLOMBIA. MINISTERIO DEL INTERIOR Y JUSTICIA. VICEMINISTERIO DE JUSTICIA. Presentación Inembargabilidad de los Bienes y Recursos Públicos Año 2008.

por la Dirección General del Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Ahora bien, este principio presupuestal no es absoluto, ya que la Corte consagra dos excepciones; que son las obligaciones laborales y el haber transcurrido 18 meses desde la ejecutoria de la sentencia”

Es precisamente esta problemática la que llama la atención del presente trabajo, toda vez que la mencionada cautela se sigue decretando constantemente, omitiendo de esta manera, los sentenciadores, expresas disposiciones legales que hacen improcedente la imposición de la restricción judicial.

No han sido muchas las decisiones judiciales que han tratado sobre el asunto en particular, pero son abundantes las providencias en lo que concierne al procedimiento y preservación del recurso público, siendo las regalías una especie de este género, es razonable el respectivo análisis de estas determinaciones judiciales.

A pesar de lo anterior, esta doctrina orientadora no es estimada por algunos funcionarios judiciales de menor jerarquía, contingencia que se presenta en parte por el desconocimiento de la diversa normatividad y jurisprudencia sobre los recursos efectivamente inembargables, problemática que se irradia a los funcionarios de las administraciones territoriales, trayendo como consecuencia la ausencia de una adecuada estrategia defensiva para su preservación ante los riesgos litigiosos.

Por lo anterior, es perentorio identificar las diversas líneas jurisprudenciales que han regido y rigen hoy día el principio de la inembargabilidad del recurso público, teniendo como punto de referencia la Carta Política de 1991, en cuyo artículo 63 establece directamente la inembargabilidad de diversos bienes públicos, dejando la facultad para que otros bienes tengan igual garantía mediante ley de la República.

Por otra parte se hace necesario observar que en la actualidad las regalías están atravesando un periodo de transición legislativa, en donde el cambio de paradigma se hace evidente con la promulgación del acto legislativo número 05 de 2011 del 18 de Julio que básicamente crea el Sistema General de Regalías y modifica el

artículo 360 y 361 de la constitución política de Colombia, pero no se deja claro la aplicabilidad del principio de inembargabilidad de las regalías, situación que se tendrá que analizar dentro de esta investigación.

Lo anterior hace surgir un par de interrogantes que serán el objeto de la presente investigación, estas preguntas son:

Formulación del problema de investigación

¿Son objeto de la medida cautelar de embargo los recursos provenientes de la regalías omitiéndose lo prescrito en el estatuto orgánico del presupuesto y los delineamientos jurisprudenciales sobre la inembargabilidad de los recursos provenientes de las regalías?, ¿El principio sobre la inembargabilidad de los recursos provenientes de las regalías está consagrado en el acto legislativo número 05 de 2011 y estará llamado a preservarse con el desarrollo de dicho acto legislativo? ¿Qué herramientas o medidas son adecuadas para que las entidades territoriales puedan prevenir y hacer frente a estas medidas cautelares?

Justificación

La presente investigación reviste trascendental importancia, toda vez que permitirá conocer cuáles son los parámetros y criterios a tener en cuenta, así como la normatividad y conceptos, que sustentan la imposibilidad de imponer la medida cautelar de embargo, protegiendo de esta manera recursos que son de suma importancia para los beneficiarios de los ingresos obtenidos con la explotación de recursos naturales no renovables.

Por otra parte, esta investigación aportará los elementos prácticos, metodológicos y de disposición del presente trabajo para los requerimientos del diseño de una Guía que ilustre al sector público sobre el procedimiento legal de defensa del recurso público frente a situaciones de procesos de embargos contra las regalías. Será un aporte adicional de contribución a la Escuela de Derecho, que adelanta mediante un trabajo específico de análisis y de investigación acerca de la inembargabilidad de los recursos públicos; que en ultimas contara como un valor

agregado de la investigación, elemento no tenido en cuenta en innumerables circulares y cartillas que intentan proporcionar herramientas a las entidades territoriales para evitar la medida cautelar; lo que conllevará al mejor entendimiento del fenómeno por parte de los servidores públicos que administran departamentos y municipios beneficiarios de las regalías, proporcionándoles de esta manera unos elementos de juicios completos, basados en exhaustivas búsquedas y análisis profundos sobre el tema; así también se busca que el citado documento no solo tenga resonancia en el nivel administrativo de la estructura del Estado, sino que por el contrario, tenga influencia en las futuras determinaciones judiciales que sopesan la declaratoria de la medida cautelar.

Por otra parte, se espera con el presente trabajo, dar inicio a una línea de investigación sobre un tema sensible y de suma importancia para el desarrollo territorial, como lo es el de la distribución y protección de los recursos provenientes de las regalías; tema que actualmente ya cuenta con una orientación muy general, aunque suministrada desde lo más alto de la estructura jurídica, toda vez que ya fue promulgado el acto legislativo número 05 del 2011, Norma Jurídica modificatoria de la Constitución Política y fuente de un sistema general de regalías que busca distribuir de una manera más equitativa los recursos provenientes de la explotación de recursos naturales no renovables, modificación que a la postre constituirá una situación en donde sean más numerosos los entes territoriales receptores de estos recursos, escenario que hace necesario que el principio de inembargabilidad este claramente delimitado en su aplicación, mecanismos de protección y excepciones aplicables al mismo.

Por último, se pretende que el presente trabajo repercuta de manera positiva en la debida protección que deben tener las regalías para que puedan servir como motor de desarrollo de los entes territoriales que las perciben como beneficiarios, y estos a su vez reflejen ese desarrollo en mejoramiento de la calidad de vida de las personas que habitan estos municipios y departamentos.

Los resultados esperados con la investigación propuesta son los siguientes:

- Se producirá aportes para una guía jurídica de preservación del recurso público particularmente de las regalías transferidas a las entidades territoriales, en relación con las líneas jurisprudenciales identificadas y el estudio de la estabilidad jurídica del principio de inembargabilidad de las regalías en el contenido mismo del documento de la investigación.
- Se elaborará contenido de ponencia a cerca de la inembargabilidad de los recursos públicos específicamente de las regalías transferidas a las entidades territoriales, disponible para eventos relativos al tema; documento que se asimila como contenido para un artículo de revista de la Universidad Industrial de Santander.

Objetivos

Objetivo General

Determinar la seguridad jurídica sobre la preservación del principio de inembargabilidad de las regalías en desarrollo del Acto Legislativo No 05 de 2011 partiendo de normas constitucionales y legales como la ley 141 de 1994, sus reformas y reglamentaciones, así como pronunciamientos jurisprudenciales, mediante la observación de casos concretos de recursos sometidos a medidas de embargo en los municipios cercanos Bucaramanga que sean titulares y beneficiarios de recibir estos beneficios de las regalías.

Objetivos específicos

- Determinar los orígenes de la inembargabilidad en nuestro sistema jurídico y su presencia contemporánea.
- Identificar los fundamentos constitucionales, legales y jurisprudenciales de la prelación de la inembargabilidad de las regalías sobre las deudas de las entidades territoriales

- Analizar el comportamiento jurídico del principio de inembargabilidad de las regalías desde la ley 141 de 1994, sus reformas y reglamentaciones hasta la actualidad con la expedición del acto legislativo 05 de 2011
- Identificar la diversa jurisprudencia que sobre la inembargabilidad de las regalías se ha producido antes y después de la actual Constitución de Colombia.
- Analizar el riesgo de embargo del recurso proveniente de las regalías, mediante la identificación de casos concretos expuestos al riesgo litigioso.
- Identificar la valoración jurídica de la inembargabilidad o embargabilidad de las regalías según fluyan los recursos en los diferentes niveles de gobierno, y según sea el ejecutor público o particular.
- Aportar, elementos conceptuales y metodológicos para la elaboración de una guía jurídica de preservación del recurso público referente a las regalías transferido a las entidades territoriales, en relación con las líneas jurisprudenciales identificadas.

Hipótesis centrales del trabajo

Se plantea como primera hipótesis que los recursos provenientes de la explotación de recursos no renovables a pesar de gozar constitucionalmente del principio de inembargabilidad, no están exentos de la interposición de la medida de embargo por parte de los jueces de la República en el transcurso de procesos judiciales contra las entidades territoriales, esto porque la misma legislación establece unas excepciones a este principio y por otra parte porque los funcionarios de las entidades territoriales no tienen conocimiento suficiente para solicitar el desembargo de estos recursos que tanto benefician a la población en general lo que conlleva a que el 50% de las entidades territoriales consultadas, presentan medidas cautelares sobre sus recursos provenientes de la explotación de recursos naturales no renovables.

Como segunda hipótesis nos planteamos que el principio de inembargabilidad de las regalías transferidas a las entidades territoriales, ha tenido poco desarrollo legislativo y jurisprudencial generándose una inestabilidad jurídica respecto al mismo, por lo que se constituye como una necesidad en cuanto a la legislación que la ley que reglamente el acto legislativo 05 de 2011 no solo lo contemple sino que defina de manera clara y precisa sus alcances, excepciones y mecanismos de protección

Metodología

Tipo de Investigación

Por su carácter y la ausencia de estudios previos de carácter jurídico investigativo, la presente investigación puede enmarcarse en un tipo de estudio exploratorio y descriptivo, que además de abordar y apoyarse en los aspectos históricos y coyunturales del desarrollo normativo presupuestal, delimitará su temática al análisis de las líneas jurisprudenciales y normatividad vigente del principio de la inembargabilidad de los recursos públicos.

En cuanto al diseño metodológico, se adelantará una búsqueda retrospectiva de documentación relativa a la legislación, la doctrina y la jurisprudencia generada por la normatividad propia del tema de la inembargabilidad y sus contextos normativos que la soportan. En cuanto a las leyes, estas están claramente esbozadas y parte de la retrospectiva, buscará la consecución de las normas reglamentarias básicamente del orden nacional. En cuanto a la jurisprudencia, el Ministerio del Interior y Justicia, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación DNP, han producido importantes guías metodológicas que informan y guían al respecto; adicionalmente, el Congreso de la República, Doctrinantes y fallos jurisprudenciales de las Cortes, permitirán consolidar la información actualizada requerida.

Las técnicas de recolección de información se centrarán en la búsqueda sistemática y por temas relacionados con los objetivos específicos expuestos, indagando con los funcionarios competentes la aplicación real del principio de la

inembargabilidad, realizarán recopilación documentaria por las administraciones del Área Metropolitana de Bucaramanga y algunos municipios del Departamento de Santander. Se accederá a las páginas WEB que disponen la mayoría de municipios, puesto que en ellas se informa regularmente de situaciones litigiosas referidas al tema investigativo.

En lo referente a las técnicas de análisis de datos, se analizará en primera instancia las fuentes primarias relativas a Normas, Leyes, Sentencias, Evaluaciones oficiales sobre inembargabilidad, Información oficial territorial y nacional: Departamento Nacional de Planeación, Ministerio de Hacienda, Contraloría General de la República. En segunda instancia y relacionándolas con las anteriores, se analizará las fuentes secundarias como los Textos relacionados con el tema de trabajo, sus diversas teorías jurídicas y económicas, conversaciones e Indagaciones de trabajo con funcionarios de las entidades públicas expertos en el tema, además de algunos trabajos relativos a la inembargabilidad.

Las fuentes mencionadas serán contrastadas con el objetivo general planteado y su correlación y consistencia con los objetivos específicos que a manera de subtemas se tienen previstos.

Una última fase del desarrollo de la presente investigación corresponde a la sistematización de la información obtenida en las etapas mencionadas anteriormente y la redacción del informe final.

Antecedentes y Estado actual del problema de investigación.

Antecedentes investigativos:

Después de realizar una pormenorizada búsqueda bibliográfica a través de la consulta de base de datos especializadas, del catálogo bibliográfico ofrecido por la Universidad Industrial de Santander, de las investigaciones adelantadas por las

demás universidades y grupos de investigación³, pudimos concluir que no existe actualmente un trabajo profundo sobre el tema de investigación que suscita nuestra atención; solo se encuentran referencias aisladas que atañen a la imposibilidad de decretar la medida cautelar sobre los recursos provenientes de las regalías, como es el caso de la publicación del Departamento Nacional de Planeación “Revista al día Volumen 23 año 2 del 9 de Julio de 2010”⁴, que reitera que los recursos de las regalías no son embargables y además muestra la estadística comprendida entre las vigencias de los años 2006 y 2010 en donde se evidencia que si están siendo embargadas y hace un llamado a las entidades territoriales beneficiarias de las mismas para que se constituyan como partes en los procesos que decretan los embargos y hagan la respectiva solicitud de desembargos; o solo se encuentran comentarios y recomendaciones insulares en cartillas e informes de entes de control limitados a expresar lo dañoso de la cautela y la correspondiente afectación de los beneficiarios finales de los recursos⁵; ya que solo refieren que las regalías son inembargables por estar incluidas dentro de las participaciones contempladas en el capítulo cuarto título doce y que como el legislador no ha realizado distinción alguna, el principio de inembargabilidad es aplicado a dicho recurso. Las regalías han tenido principalmente un desarrollo legislativo a partir de la constitución de 1991 y a partir de casos concretos un desarrollo jurisprudencial, por consiguiente el principio de inembargabilidad se consagra en la constitución y en las leyes y los jueces lo han desarrollado en casos particulares cuando ha surgido la necesidad de establecer sus alcances y a las excepciones aplicables para el mismo.

³ La búsqueda contempló la utilización de las bases de datos Pro Quest, HW Wilson, E- libro, entre otras en las cuales la Universidad Industrial de Santander se encuentra como suscriptora; además implicó la consulta física y virtual del catálogo bibliográfico ofrecido por la Universidad Industrial de Santander y la consulta en las Bibliotecas de las Universidades de la región; también implicó la consulta vía internet a los grupos de investigación adscritos a la escuela de Derecho de las Universidades donde se ofrecen esta carrera

⁴ COLOMBIA. DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN. Revista Regalías al día. Volumen 23 año 2 de Julio 9 de 2010. P. 2

⁵ COLOMBIA. DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN. Actualización de la Cartilla de Regalías. 2007.

Estado actual del conocimiento del problema:

Relacionado con el anterior comentario, se pudo constatar, en la actualidad, como a pesar de los informativos de los entes de control, aun se siguen afectado los recursos tantas veces citados, por lo que se puede inferir la ausencia de conocimiento sobre el tema en los funcionarios de la rama judicial, que decretan la medida, como de los servidores públicos de la administración, que tal vez abrumados con la magnitud del derecho administrativo, se muestran reticentes, en la mayoría de los casos, a oponerse al decreto de las medidas y solicitar su correspondiente retiro, solucionando de alguna manera la problemática que se presenta. Por esto resulta crucial el desarrollo de la presente propuesta, así como también la reproducción del mismo en las diferentes administraciones territoriales que son beneficiarias de los ingresos públicos que devienen la explotación de recursos naturales no renovables, en aras de evitar la cautela judicial.

Actualmente las regalías se encuentran en un proceso de reconstrucción legal que inicia con la promulgación del acto legislativo número 05 de 2011 de julio 18, que modifica la constitución política de Colombia y crea el sistema General de Regalías que principalmente busca la distribución equitativa de estos recursos a un número mayor de entidades territoriales lo que crea la necesidad de delimitar los alcances, mecanismos de protección y excepciones del principio de inembargabilidad de las regalías transferidas a las entidades territoriales que sería el ideal del desarrollo legislativo que se haga con posterioridad.

1. LAS REGALÍAS EN COLOMBIA.

1.1 MARCO HISTORICO Y LEGAL DE LAS REGALIAS EN COLOMBIA.

El concepto de regalías no puede surgir si el Estado no es propietario del subsuelo y por consiguiente de los recursos naturales no renovables que le permita exigir una contraprestación económica a cargo de los explotadores de dichos recursos; para desarrollar este aspecto, resulta pertinente basarse el recuento legal que Castilla y Palomino⁶ realizan en su tesis de grado para optar el título de Ingenieros de Petróleos de la Universidad Industrial de Santander, en donde indican que la titularidad del subsuelo por parte del Estado se da con su consagración en la Constitución Política de Colombia de 1886, que con este principio principalmente se permitía un costo de transacción derivado del usufructo y explotación particular y privada que hasta el momento se venía haciendo de la riqueza que generaba el subsuelo.

En el inicio del siglo XX la explotación de crudo se llevaba por parte de compañías extranjeras mediante el contrato de concesión, así que, durante el gobierno del General Rafael Reyes, se exigió a los beneficiarios de la concesión de Barco y de Mares una contraprestación económica o regalía del 15% sobre la producción neta de hidrocarburos y posteriormente durante el curso del siglo se dio una serie de leyes y decreto que de manera independiente regularon el pago de regalías por la explotación de algunos recursos naturales no renovables; para ilustrar esta situación traeremos a colación las leyes que consideramos aportaron en mayor medida al pago de dicha contraprestación económica, así tenemos que:

La ley 63 de 1916 reguló que de las utilidades que la nación reciba en los contratos por explotación de minas, fuentes o depósitos de petróleo crudo, le

⁶ CASTILLA, Jose Luis y PALOMINO, Carlos Abel. Efectos de la nueva ley de regalías petroleras (ley 756 de 2002) sobre las entidades territoriales, caso Santander. Trabajo de grado Economista. Bucaramanga. Universidad Industrial de Santander. 2004. P. 28-45

correspondería un 50% al Departamento donde se encuentren dichos depósitos, minas o fuentes de petróleo. Es en esta ley donde se reconoce por primera vez a las entidades territoriales como beneficiarias directas de esta contraprestación económica, aunque también se dejó claro que estos no eran derechos adquiridos de carácter permanente, sino que podían ser modificados por leyes posteriores.

La ley 120 de 1919 fue la primera que se promulga con el fin de regular específicamente la explotación del petróleo, en su artículo 2 establece en materia de regalías la división del territorio nacional en tres zonas, a saber; la primera comprendía los yacimientos situados a 200 kilómetros o menos de la orilla del mar, estos yacimientos pagarían un impuesto mínimo de explotación del diez por ciento del producto bruto, la segunda comprende los depósitos entre doscientos y cuatrocientos kilómetros de la orilla del mar pagarían un ocho por ciento del producto bruto y la tercera, comprende los depósitos ubicados a más de cuatrocientos kilómetros de la orilla del mar los cuales pagarían un seis por ciento del producto bruto.

Tabla 1. Regalías según la ley 120 de 1919

ZONA	UBICACIÓN DE YACIMIENTOS	PORCENTAJE DEL PRODUCTO BRUTO
Primera	Hasta 200 km de la orilla del mar	10%
Segunda	De 200 a 400 km de la orilla del mar	8%
Tercera	Más de 400 km de la orilla del mar	6%

Fuente: Ley 120 de 1919

Posteriormente la ley 37 de 1931, continuando con esta forma de dividir el territorio en zonas de acuerdo con su situación o ubicación respecto de la orilla del mar estableció que se debería pagar determinados porcentajes de acuerdo al producto bruto explotado, teniendo como aporte principal que hizo la distinción entre yacimientos estatales, para los cuales los porcentajes que se deberían pagar

oscilaban entre el dos y el once por ciento y los yacimientos privados, para quienes sus porcentajes oscilan entre el 0.1% y el 8%

Tabla 2. Regalías según la ley 37 de 1931

Distancia a la orilla del mar (Kms)	Regalía %
A menos de 100	11%
100-200	10%
200-300	9%
300-400	8%
400-500	7%
500-600	6%
600-700	5%
700-800	4%
800-900	3%
Más de 900	2%

Fuente: Ley 37 de 1931

Dicha distribución de porcentajes obedece a que las zonas ubicadas al este y sureste de la cordillera oriental están más alejadas de la orilla del mar, por lo cual el transporte de petróleo presenta mayores dificultades y para hacer atractiva la explotación del recurso por parte de las empresas explotadoras, se hace necesario reducir costos reduciendo el porcentaje de regalía.

Más adelante se modifica la forma de dividir el territorio nacional para efectos de la determinación del porcentaje de regalías, y se establecen dos grandes zonas, la oriental y la occidental, para esta división se tomó como referente principal la cima de la cordillera oriental. Esta forma de división del territorio de ve reflejada en el decreto 1056 de 1953 que reglamenta el código de petróleos, en el decreto 2140 de 1955 y en la ley 10 de 1961. En el artículo 39 del código de petróleos se establece:

Todo concesionario de exploración y explotación de petróleos de propiedad de la nación pagará al gobierno la siguiente participación, en especie o en dinero, a voluntad del gobierno en el campo de producción, determinada en las instalaciones en que se efectuó la fiscalización. Zonas situadas al este y Sur este de la cima de la cordillera oriental pagaran el 11.5% del producto bruto explotado. Zonas en el resto del territorio nacional, incluyendo las aguas marítimas territoriales, 14.5% del producto bruto explotado.⁷

Tabla 3. Regalías según el Decreto 1056 de 1953

ZONA	PORCENTAJE
Zona Este y Sureste	11.5%
Resto del territorio nacional	14.5%

Fuente: Decreto 1056 de 1953

La ley 20 de 1969, se promulgo con la finalidad de recopilar todas las leyes que en materia de pago de regalías por explotación de recursos naturales no renovables, se habían expedido hasta ese momento; de igual forma mediante esta ley se determinó que todas las minas pertenecen a la nación y se crea el sistema de asociación que trajo como consecuencia que antiguas concesiones fueran entregadas a Ecopetrol con el fin de explorarlas y explotarlas directamente o con socio de capital privado nacional o extranjero. Respecto al porcentaje que se debía pagar por concepto de regalías se determinó que las regalías petrolíferas correspondían al 20 % de la producción sin importar si se efectuaban directamente por Ecopetrol o en asociación, o la ubicación del yacimiento. El 20% de la producción que por concepto de regalía se pagaba por la explotación de yacimientos de petróleo se distribuiría de la siguiente manera; 47,5% para el Departamento 40% para la Nación y el 12,5% para el municipio en donde se encontrara el yacimiento.

⁷ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Decreto 1056 de 1953.

Tabla 4. Distribución de las regalías según la Ley 20 de 1969

Entidad	Porcentaje
Nación	40%
Departamento	47,5%
Municipio	12.5%

Fuente: Ley 20 de 1969

La Constitución política de 1991 buscaba como lo establece Aníbal Torres Pico, “con la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 que reformó la constitución de 1886 se pretendía acabar con todos los problemas, enredos, vacíos, ilegalidades e injusticias generadas por las regalías e impuestos provenientes de la explotación de recursos naturales no renovables⁸. Dentro de la Carta Magna finalmente se establecieron tres principios fundamentales; a saber, la definición de la propiedad del subsuelo minero, la constitución del Fondo Nacional de Regalías y la participación de municipios y Distritos Portuarios en las Regalías.

A. Definición de la propiedad del subsuelo minero: El Artículo 332 de la Constitución Política de Colombia indica: “El 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.”⁹

El concepto de propiedad que se enuncia en este artículo se entiende y desarrolla de mejor forma con la sentencia C-006 de enero 18 de 1993, en la cual se indica lo siguiente:

La propiedad inmueble se desmembra en propiedad superficiaria y en subsuelo; al Estado pertenece este último, así como los recursos no renovables, que se encuentren en la superficie o en el subsuelo. Se consagra en favor del Estado una reserva expresa sobre los recursos no renovables, dominio público éste que se configura sin perjuicio de la propiedad minera

⁸ TORRES PICO. Aníbal, Régimen de Regalías Mineras e Hidrocarburos. Bogotá D.C. Leyer. 2003. P.10

⁹ COLOMBIA. CONSTITUCIÓN POLITICA de 1991. Artículo 332

constituida en virtud de derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a leyes preexistentes.

El Estado es propietario de otros bienes y medios de producción (C.P. arts. 150-7, 333 y 334) y como tal se erige en importante actor de la vida económica, estimulando la generación de riqueza y la plena utilización de los recursos humanos.

En estas condiciones, la propiedad en la Constitución no se identifica con la propiedad privada, que indudablemente es una de sus especies. Materialmente, la propiedad es un elemento fundamental del sistema social que sirve para “organizar y aplicar la riqueza social para que genere desarrollo económico” y permite satisfacer las necesidades de la población. Jurídicamente la propiedad –como concepto- se proyecta en varios regímenes según el tipo de bien y las exigencias concretas de la función social y en una pluralidad de titularidades (privada, solidaria, estatal, entre otras)¹⁰

De igual forma con estudios posteriores de este artículo se observa que la función principal de la aparición de los Derechos de propiedad del Estado sobre las minas era distributiva, lo que significa que se busca la socialización de los recursos que se producen por la explotación de estas, concediéndosele participación a las entidades territoriales; por otra parte se buscaba actualizar los viejos derechos sobre las regalías, adjudicándole nuevos derechos, en concordancia con el modelo de descentralización territorial.

Por ultimo cuando la carta política se refiere al concepto de Estado lo hace en los siguientes términos:

La palabra Estado no se refiere exclusivamente a la nación sino que se emplea en general y para designar el conjunto de órganos que realizan las diversas funciones y servicios estatales, ya sean en el orden nacional, o ya sea en los otros niveles. Conforme lo anterior, la Corte considera que cuando la carta constitucional se refiere al Estado, y le impone un deber, o le confiere una atribución, debe entenderse que la norma constitucional habla genéricamente de las autoridades estatales de los distintos órdenes territoriales¹¹.

¹⁰ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-006 de 1993.

¹¹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C- 119 de 1992.

B. La creación del Fondo Nacional de Regalías: El artículo 361 de la Constitución Política de Colombia establece:

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 señale la ley. Estos fondos se aplicaran 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 territoriales¹²

Con la creación de este fondo se buscaba una cesión con una característica muy especial ya que señala tanto los destinatarios como la destinación específica de los recursos, se buscaba una distribución más equitativa de las regalías, que fuera acorde con el desarrollo armónico de las regiones.

C. La participación de los municipios y/o Distritos portuarios en las regalías: El inciso tercero del artículo 360 de la Constitución Política de Colombia indica: “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”¹³

La designación de regalías para los entes territoriales portuarios es una novedad incluida en la Constitución de 1991, ya que antes de esta no eran considerados como beneficiarios de regalías.

El derecho de estas entidades territoriales es a participar en las regalías, es decir a recibir un porcentaje que el Estado le sede como titular de una

¹² COLOMBIA. CONSTITUCION POLITICA de 1991. Artículo 361.

¹³ COLOMBIA. CONSTITUCION POLITICA de 1991 Artículo 360.

contraprestación económica que le ha sido pagada por los encargados de la explotación del recurso natural. Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-221 de 1997 indica:

El Derecho de las entidades territoriales citadas, es a participar en las regalías, esto es, a recibir un porcentaje que el Estado le cede como titular de una contraprestación Económica, que le ha sido pagada por los encargados de extraer el recurso natural. La carta política, no reconoce un derecho de propiedad al departamento, al municipio productor o el 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”¹⁴

Posterior a la promulgación de la Constitución Política de 1991, era necesaria la expedición de la ley que desarrollara los principios establecidos en la carta magna; es así como surge la Ley 141 de 28 de Junio de 1994, fundamental para nuestro tema de investigación, pues es a partir de esta que se realiza el estudio jurídico de las regalías y de su principio de inembargabilidad. Esta ley desarrolla los artículos 360 y 361 de la Constitución Política de Colombia que principalmente regula todo lo tendiente a los recursos naturales no renovables, se reglamenta y operativiza el Fondo Nacional de Regalías, con los recursos provenientes de las regalías no asignadas a los departamentos y municipios productores y a los municipios portuarios y se determina la distribución de las regalías entre las entidades territoriales productoras; además de esto como consecuencia de esta ley es necesario crear el fondo de estabilización petrolera que posteriormente se regula con la ley 209 de 1995.

1.1.1 Ley 141 de 1994.

Como objeto central esta ley tiene, crear una coherencia entre todas las políticas sectoriales se instituye el Fondo Nacional de Regalías con el objeto principal de

¹⁴ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-221 de 1997

convertirlo en un instrumento financiero para los proyectos de desarrollo del orden nacional, departamental y municipal, también el punto de vista desde el cual se miran los recursos naturales no renovables, es que son un activo más que trae como consecuencia que se fortalezca la descentralización y se aumente la inversión pública.

La ley 141 de 1994 se convierte en un recopilatorio de aspectos sueltos en diferentes normas y se refiere básicamente a los siguientes puntos; a saber, el régimen y las participaciones de las regalías y las compensaciones, el Fondo y la Comisión de Nacional de regalías y los mecanismos de control y seguimiento.

El primer artículo de esta ley, desarrolla lo correspondiente al Fondo Nacional de Regalías que en el artículo primero se define como:

Crease el Fondo Nacional de Regalías con los ingresos provenientes de las regalías no asignadas a los Departamentos y Municipios productores y a los municipios portuarios de acuerdo 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 361 de la Constitución Nacional, a 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.¹⁵

Esta ley creó el Fondo Nacional de Regalías con recursos provenientes de las regalías que no son asignadas a los Departamentos y a los Municipios productores y portuarios. De dicho Fondo provienen las regalías indirectas que más adelante serán explicadas y que principalmente buscan el desarrollo económico del país, por medio de la promoción de la minería, la preservación del medio ambiente y la financiación de proyectos regionales de inversión; por otra parte de acuerdo con esta ley la distribución general de los recursos del Fondo Nacional de Regalías se realiza de la siguiente forma: Los recursos propios

¹⁵ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 141 de 1994

(60,9%) se destinan a: promoción de la minería 20%, preservación del medio ambiente 20%, financiación de proyectos regionales de inversión de finidos como prioritarios en los planes de desarrollo de las respectivas entidades territoriales 59% y sin destinación específica 1%.

Tabla 5. Distribución de los recursos del FNR según la ley 141 de 1994

Proyectos de Energización	15%
Proyectos Específicos	13.1%
Recursos propios	60.9%
Gastos de Funcionamiento FNR	1%
CorMagdalena	10%
Total	100%

Fuente: Ley 141 de 1994

Por otra parte la Comisión Nacional de Regalías fue adscrita como una unidad especial al Ministerio de Minas y Energía y posteriormente con la expedición del decreto 2141 del 4 de Noviembre de 1999 al Departamento Nacional de Planeación. Su objeto principal es controlar y vigilar la correcta utilización de los recursos provenientes de las regalías y compensaciones causadas por la explotación de recursos naturales no renovables de propiedad del Estado y la administración, distribución y asignación de los recursos del Fondo Nacional de Regalías.

❖ **Porcentaje y liquidación de las regalías según esta ley:**

La ley 141 en su artículo 16 estableció los porcentajes de liquidación para cada recurso natural no renovable, clasificándolos en hidrocarburos como el gas y el petróleo a los cuales se les aplica el 20% del precio de barril en boca de pozo y en minerales como el carbón que paga el 10% para explotaciones mayores a tres

millones de toneladas anuales y el 5% para menores de tres millones de toneladas. El níquel el 12% oro y plata el 4%, la sal el 12% y las calizas el 1%, entre otros.

Tabla 6. Porcentaje de regalía por recurso

RECURSO	PORCENTAJE DE REGALIA.
Carbón (explotación mayor a tres millones de toneladas anuales)	10%
Carbón (explotación menor a tres millones de toneladas anuales)	5%
Níquel	12%
Hierro y Cobre	5%
Oro y Plata	4%
Oro de aluvión contratos de concesión	6%
Platino	5%
Sal	12%
Caliza, yesos, arcillas y grava	1%
Minerales radio activos	10%
Minerales Metálicos	5%
Minerales no Metálicos	3%
Materiales de Construcción	1%

Fuente: Ley 141 de 1994

Respecto a los hidrocarburos, más adelante se explicara que operaciones son aplicables a estos y como su porcentaje de regalía fue modificado por la ley 756 de 2002.

Un aspecto fundamental para determinar el valor de las regalías es el precio. Para los minerales se fija mediante resoluciones que expide cada año el Ministerio de

Minas y Energía. Para el petróleo se toma como base el precio ponderado de realización del petróleo en una sola canasta de crudos que se refinan en el país, deduciendo los costos de transporte, trasiego, manejo y refinación y manejo para llegar al precio en boca de pozo. En el caso del gas, se establecerá con base en el precio promedio ponderado de realización del todo el gas nacional en los sitios de entrega por parte de Ecopetrol, deduciendo los costos de transporte y manejo para llegar al precio en boca de pozo en cada caso.

Dado lo anterior podemos concluir que las regalías es igual al volumen producido, por el precio establecido y por el porcentaje correspondiente: $R = V \times P \times \%$.

Donde R = Regalías, V= Volumen producido, P= Precio Establecido y P Porcentaje correspondiente.

❖ **Participaciones en la Regalías:**

La ley 141 reguló, además de los montos de las regalías, su distribución. Para ello se tiene en cuenta los diferentes entes y las diversas entidades que por disposición constitucional tienen derecho a participar en las regalías por la explotación de recursos naturales no renovable. Se tiene en cuenta para definir la distribución correspondiente las cantidades producidas en los municipios productores, estableciendo unos topes racionales que inician en los 20.000 barriles hasta los 50.000, lo cual supone un escalonamiento razonable (termino que será explicado más adelante) para evitar el desajuste en los ingresos y la irracional e inequitativa distribución de la riqueza petrolera, reconociendo porcentajes más altos de participación en las regalías a los municipios que producen menos y menos regalías a los que producen más barriles; para eso vamos a ilustrar los porcentajes que les corresponden a los beneficiarios de los recursos de las regalías de hidrocarburos.

Tabla 7. Distribución de las regalías petroleras según la ley 141 de 1994.

Entidad	Porcentaje
Departamentos Productores	47.5%
Municipios Productores	12.5%
Municipios Portuarios	8%
Fondo Nacional de Regalías	32%
TOTAL	100%

Fuente: ley 141 de 1994

En caso de que la producción total de hidrocarburos de un municipio sea inferior a los 20.000 barriles promedio mensual diario, las regalías correspondientes serán distribuidas así; Departamentos Productores 47.5%, Municipios productores 25%, Municipios portuarios 8% y el Fondo Nacional de Regalías 19.5%. Cuando la producción de un municipio sea superior a 20.000 e inferior a 50.000 barriles promedio mensual diario, las regalías correspondientes a los primeros 20.000 barriles serán distribuidos de acuerdo a la anterior escala y el excedente en la forma establecida en la tabla.

1.1.2 Decreto 620 de 1995

Con la promulgación de la ley 141 de 1994, se hace necesario crear el sistema y los mecanismos de control y vigilancia de las regalías es así como se expide el Decreto 620 de 1995, establece los parámetros para el control y vigilancia de las regalías directas y las correspondientes al Fondo Nacional de Regalías.

✓ **Control y vigilancia de las regalías directas.**

El artículo tercero de este decreto establece que, las entidades territoriales que reciban directamente las regalías y compensaciones, deberán enviar a la Comisión Nacional de Regalías anualmente antes del 15 de febrero de cada año, las inversiones realizadas en el año inmediatamente anterior, además se deberá informar en la misma fecha la parte pertinente de los

planes generales de desarrollo en donde se deberá indicar de manera específica el uso que se le dará a estos recursos, además los respectivos presupuestos para ese año, que indiquen de manera separada la utilización que se le dará a las regalías ajustados a los criterios de los artículo 14 y 15 de la ley 141 de 1994.

Cualquier modificación a los planes de desarrollo y al presupuesto, deberá comunicarse a la Comisión Nacional de Regalías dentro de los 30 días siguientes. Los dineros deben ser manejados en una cuenta autorizada por la Comisión Nacional de Regalías.

✓ **Control y vigilancia de las regalías indirectas o del Fondo Nacional de Regalías.**

La ley 141 de 1994 establece que la Comisión Nacional de Regalías contratará para el seguimiento y control de los recursos asignados por el fondo, las interventorías administrativas y financiera, cargándose el 4% al valor de cada proyecto. A modo de ejemplo la Comisión contrató a través del Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo PNUD, mediante licitaciones públicas, las interventorías de las vigencias 1999, 2000 y 2001

1.1.3 Ley 756 de 2002.

A mediados de 1998 la industria minera y sobre todo la petrolera pasaron por un gran periodo de estancamiento en lo referente a la exploración, por lo cual se advirtió que de no llegarse a dar descubrimientos importantes en el país, el Estado se vería en la obligación de importar petróleo para satisfacer las necesidades básicas que de ese producto se requieren a nivel interno. Con estos argumentos el gobierno de Andrés Pastrana con el propósito de incentivar las inversiones en materia exploratoria con el mejoramiento de la competitividad en el sector, introducen en la ley 508 de

1999, plan de desarrollo 1998-2002 el concepto de regalías diferenciales dependientes de la producción en los campos y variables dentro de un rango del 5% al 25% cuando en la ley 141 de 1994 estaban determinadas de manera fija (20% sobre la producción boca pozo); sin embargo, esta ley fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional lo que trajo como consecuencia que solo tuviera 10 meses de vida.

Posteriormente el gobierno con el fin de establecer un marco jurídico que contemplara todas las normas caídas, expide el Decreto 955 de 2000 que de igual forma fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional por vicios de procedimiento, posteriormente se crea la ley 619 de 2000 que prácticamente recogía todo lo que el gobierno había querido implementar en este tema, tales como tarifas flexibles en regalías para nuevos descubrimientos de hidrocarburos y en producciones que se incrementaran en campos ya existentes; pero, de igual forma fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en julio de 2001 mediante la sentencia C-737, pero difiere la inexecutable a junio 20 de 2002 con el fin de que el congreso dentro de sus facultades legislativas expida el régimen que subrogue la ley 619 de 2000.

Como consecuencia de esto el gobierno de Pastrana presentó con mensaje de urgencia un nuevo proyecto de ley de Regalías al Congreso de la Republica, donde se tramitó con el número 102 de 2002 y con el cual el gobierno entre otras cosas pretende llenar algunos vacíos en la legislación y establecer mecanismos que permitan que las regalías sean manejadas de manera óptima por las entidades territoriales; este proyecto fue aprobado y se convirtió en lo que conocemos hoy como la ley 756 de 2002. Es importante tener en cuenta que esta ley desde su formulación ha sido concebida como un mecanismo que reduce la incertidumbre en la industria petrolera colombiana, su función es establecer nuevos derechos de

propiedad sobre las regalías para lo cual se tiene en cuenta los costos existentes en el mercado de exploración petrolera en Colombia y mediante otorgamiento de ventajas a los inversionistas, buscan incentivar a estos para que se incluyan en el negocio petrolero del país.

a) Cambios generados sobre el régimen de regalías por la ley 756 de 2002.

✓ **Respecto al Fondo Nacional de regalías:**

Con esta ley el Fondo Nacional de regalías adquiere personería jurídica y estará adscrito al Departamento Nacional de Planeación, antes no tenía personería jurídica y era un sistema separado de cuentas, según lo establece el artículo primero de la presente ley que reza: “El Fondo Nacional de Regalías tendrá personería jurídica propia y estará adscrito al Departamento Nacional de Planeación”¹⁶, mientras que por su parte el segundo inciso del artículo primero de la ley 141 de 1994 establecía “El Fondo será un sistema separado de cuentas, sin personería jurídica”¹⁷. Con esta reforma se busca la reorganización de la estructura administrativa del Fondo Nacional de Regalías que permita su replanteamiento y optimización, con miras a facilitar el logro de los objetivos propuestos con su creación a partir de la Constitución Política de 1991.

Por otra parte esta ley en su artículo primero dice: “Los recursos del Fondo Nacional de regalías son propiedad exclusiva de las entidades territoriales y seguirán siendo recaudados y administrados por la Dirección General del Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público”¹⁸. De lo anterior debe quedar muy claro que una cosa es la propiedad de los recursos del Fondo y otra es la de la propiedad de las minas y/o el

¹⁶ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 756 de 2002. Artículo 1.

¹⁷ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 141 de 1994. Artículo 1.

¹⁸ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 756 de 2002. Artículo 1.

subsuelo, y la propiedad de las regalías en general que está en cabeza del Estado.

✓ **Régimen de Regalías y compensaciones.**

La Ley 756 cambia los criterios que se establecieron en la ley 141 de 1994, en cuanto al porcentaje para liquidar las regalías a partir de la explotación de hidrocarburos. De un 20% fijo sobre la producción, se pasa a una escala de regalías variables dependientes de la producción de los campos. Como consecuencia se establece el siguiente sistema de distribución; a saber, para los campos cuya producción es menor o igual a 5.000 barriles promedio diario mensual se paga una regalía del 8%, para una producción mayor a 5.000 e inferior a 125.000 barriles promedio mes, las regalías se liquidan entre un porcentaje variable entre el 8% y el 20%, para producciones mayores a 125.000 e inferiores a 400.000 barriles promedio mes la regalía corresponderá al 20 % ; para producciones mayores a 400.000 e inferiores a 600.000 barriles promedio mes, la regalía es variable entre el 20 % y el 25 %; y con producciones superiores a 600.000 barriles promedio mes, las regalías equivalen al 25 %.

Tabla 8. Esquema de Regalías a partir de la ley 756 de 2002

PRODUCCIÓN DIARIA PROMEDIO MES	PORCENTAJE DE PAGO DE REGALÍAS
Menor o igual a 5 KBbD	8%
Mayor a 5 KBbD e inferior a 125 KBbD	X
Mayor a 125 KBbD e inferior a 400 KBbD	20%
Mayor a 400 KBbD e inferior a 600 KBbD	Y
Igual o superior a 600 KBbD	25%
$X = 8 + (\text{producción KBbD} - 5 \text{ KBbD}) * (0.10)$ $Y = 20 + (\text{producción KBbD} - 400 \text{ KBbD}) * (0.025)$ KBbD = Producción Diaria promedio mes expresada en miles de	

barriles por Día

Fuente: Ley 756 de 2002

Los parámetros anteriormente enunciados solo se aplicaran para los nuevos descubrimientos de hidrocarburos. También se aplicara a los contratos de producción incremental y a los campos descubiertos y no desarrollados.

También con la nueva ley se establece que los campos de los contratos de concesión o asociación que reviertan, tendrán que dar un 12% de regalías adicional sobre la producción básica, la cual se repartirá en un 30% para el municipio productor y en un 70% para el departamento productor, esto también rige para los campos que revirtieron después del primero de enero de 1994. De esta forma se busca compensar un poco la situación desventajosa a que fueron sometidos la mayoría de los departamentos y municipios cuyas riquezas se explotaron bajo la figura de concesión.

En el artículo octavo de la ley que estamos estudiando, se establece que cuando un yacimiento de un recurso natural no renovable se encuentre ubicado en dos o más entidades territoriales, la distribución de las regalías y compensaciones productos de su explotación, se realizará en forma proporcional a la participación de cada entidad territorial en dicho yacimiento, sin importar el área que se esté explotando al momento de la liquidación de las regalías. Para explotaciones de recursos no renovables que se encuentren en los espacios marítimos jurisdiccionales, la distribución de la participación de las regalías, y compensaciones se realizara en forma proporcional a las entidades territoriales con cosas

marítimas que estén ubicadas hasta a cuarenta millas náuticas de la zona de explotación¹⁹

Se abre la posibilidad de que más municipios sean considerados como municipios portuarios y por ende beneficiarios de regalías directas y de compensaciones, pues se establece que cuando se empieza a transportar por primera vez por un municipio portuario, marítimo o fluvial, recursos naturales no renovables y sus derivados se hará la respectiva distribución de las regalías y compensaciones causadas, también se deberá establecer y el área de influencia por el cargue y el descargue de dichos recursos abarca otros municipios vecinos lo cuales también se tendrán en cuenta como beneficiarios para la respectiva distribución. Por otra parte se redistribuyen las regalías que se le asignan al municipio de Barrancabermeja para que se dé la siguiente manera.

Tabla 9. Regalías asignadas al puerto fluvial de Barrancabermeja

Municipio Beneficiario	Porcentaje de Regalías asignado
Barrancabermeja (Santander)	57.5%
Puerto Wilches (Santander)	7.5%
San Pablo (Bolívar)	7.5%
Cantagallo (Bolívar)	7.5%
Yondó (Antioquia)	20%
Total	100%

Fuente: ley 756 de 2002

Otros aspecto importante en esta ley es que se reconoce a las comunidades indígenas ubicadas cerca a los yacimientos el derecho a invertir en las regalías, ya que por medio de esta ley se indica que cuando

¹⁹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 756 de 2002. Artículo 8.

en un resguardo indígena o en un punto ubicado a no más de cinco kilómetros de la zona del resguardo indígena, se exploten recursos naturales no renovables, el cinco por ciento 5% del valor de las regalías correspondientes al Departamento y el veinte por ciento 20% del valor de las regalías correspondientes al Municipio se asignarán a inversión en las zonas donde estén acentuadas las comunidades indígenas.

Otra de las modificaciones que presenta esta ley es que cambia la forma de distribución de las regalías derivadas de la explotación de los hidrocarburos de la siguiente manera; en la ley 141 el parámetro límite establecido fue de veinte mil barriles diarios promedio mes. La ley 756 disminuye este parámetro a diez mil barriles diarios promedio mes, aumentando la participación del Departamento y Municipio en regalías directas, en detrimento del Fondo Nacional de regalías.

Tabla 10. Comparación distribución de las regalías

	LEY 141 DE 1994	LEY 756 DE 2002
Entidad territorial/ Producción por campo diaria promedio mes	Q ≤ 20.000 Barriles	Q ≤ 10.000 Barriles
Departamento	47.50%	52.00%
Municipio	25.00%	32.00%
Puertos	8.00%	8.00%
F.N.R	19.50%	8.00%
TOTAL	100 %	100

✓ **Participación de las regalías por las entidades territoriales.**

La ley 756 reduce a noventa por ciento (90%) el porcentaje del total de los recursos recibidos, que se deben destinar para financiar los proyectos considerados prioritarios, dejando de esta forma un diez por ciento (10%), para cubrir los gastos de la interventoría técnica que conlleve los proyectos

que se ejecuten con estos recursos para ello se asigna el cinco por ciento (5%) y el cinco por ciento (5%) restante para los gastos de operación y funcionamiento de los mismos proyectos. De la misma manera se eleva a sesenta por ciento (60%) el porcentaje mínimo de las regalías recibidas que deben invertirlos departamentos para alcanzar coberturas mínimas.

De igual forma se modifica la destinación de las regalías recibidas por los municipios. Esta ley disminuye a noventa por ciento (90%) el porcentaje de los recursos recibidos por los municipios que deben destinar para la construcción y ampliación de los servicios públicos; quedando a su vez el diez por ciento (10%) restante de los recursos, para financiar los gastos causados por interventoría técnica y la operación de los proyectos; por otra parte se disminuye a setenta y cinco por ciento (75%) el porcentaje mínimo de las regalías recibidas que deben invertir los municipios para alcanzar coberturas mínimas.

1.1.4 Acto Legislativo 05 de 2011.

El artículo primero de este Acto Legislativo que modifica el artículo 360 de la Constitución Política de Colombia, establece que el Sistema General de Regalías es el conjunto de ingresos, asignaciones, órganos, procedimientos y regulaciones que contemplan la distribución, los objetivos, los fines, la administración, la ejecución, el control, el uso eficiente y la destinación de los recursos provenientes de la explotación de los recursos naturales no renovables.

Colombia tiene perspectivas de un aumento futuro en los ingresos obtenidos por la explotación minera y de hidrocarburos. Tiene además, una imperiosa necesidad de generar avances en la reducción de la pobreza y en la equidad social y regional, así como de garantizar una buena administración de los recursos, para sus efectos tanto a nivel macroeconómico como regional.

Estas cuatro condiciones motivaron al país a reformar el régimen de regalías.²⁰

Con esta exposición de motivos del porqué un proyecto de reforma constitucional que crea el Sistema General de Regalías el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Minas y Energía y el Departamento Nacional de Planeación en representación del gobierno, quieren ilustrar que este tipo de reforma es la más pertinente y la que mejor se ajusta a la situación por la que atraviesa este tipo de recurso como lo son las regalías; y es que, para el gobierno nacional se tiene una perspectiva de aumento respecto a la explotación minera y de hidrocarburos que ocasiona mayores ingresos por la contraprestación económica que genera la explotación de dichos recursos, y es en este momento cuando el gobierno previene que se debe tener una precisa y adecuada intervención de las autoridades económicas en los ingresos por concepto de regalías, todo esto dentro del fin último de garantizar el principio de equidad social en la distribución de este tipo de recursos.

El Gobierno Nacional, presenta este proyecto de reforma constitucional que crea el sistema general de regalías fundamentado en los siguientes principios, expuestos por el Ministerio de Hacienda²¹.

- Equidad Social y Regional: este principio busca principalmente promover la inversión de los ingresos proveniente de las regalías con un criterio de priorización enfocado en la población más pobre mediante el reconocimiento de que los recursos provenientes del subsuelo son de todos los colombianos, respecto a la equidad regional que según el gobierno “ fortalece la integración de diversas entidades territoriales en pos de proyectos comunes; promueve

²⁰ COLOMBIA. MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO. Reforma al régimen de regalías: Equidad, Ahorro, Competitividad y buen gobierno. Bogotá. 2011. P. 13

²¹ *Ibíd.*

además, la coordinación y la planeación de la inversión en los recursos y la priorización de grandes proyectos de desarrollo”²²

- Ahorro para el futuro: mediante este proyecto de reforma constitucional el gobierno pretende generar ahorros para las épocas de escasez, para evitar variables abruptas en la política económica del país, para mantener estable el gasto público a través del tiempo y para contribuir con la estabilidad de las finanzas públicas y del entorno macroeconómico.
- Competitividad Regional: Al recibir todos los entes territoriales recursos provenientes de las regalías hace que se pueda invertir en proyectos que garanticen coberturas mínimas para generar igualdad territorial en todo el Estado. También se incentiva la competitividad regional al incentivar la integración regional de departamentos, municipios y distritos de manera libre para desarrollar proyectos que fortalezcan sus áreas de influencia, lo cual para el gobierno permitirá aprovechar las economías de escala que pueden generar la coincidencia de prioridades a nivel regional.
- Buen Gobierno: Con este proyecto de reforma constitucional se busca que los recursos provenientes de las regalías no recaigan solo en el manejo de unos pocos, sino que involucren a todos los gobernantes de cada ente territorial, ampliando la autonomía de las entidades territoriales, que a través de cuerpos colegiados tendrán el poder de decisión sobre las prioridades a atender con estos recursos.

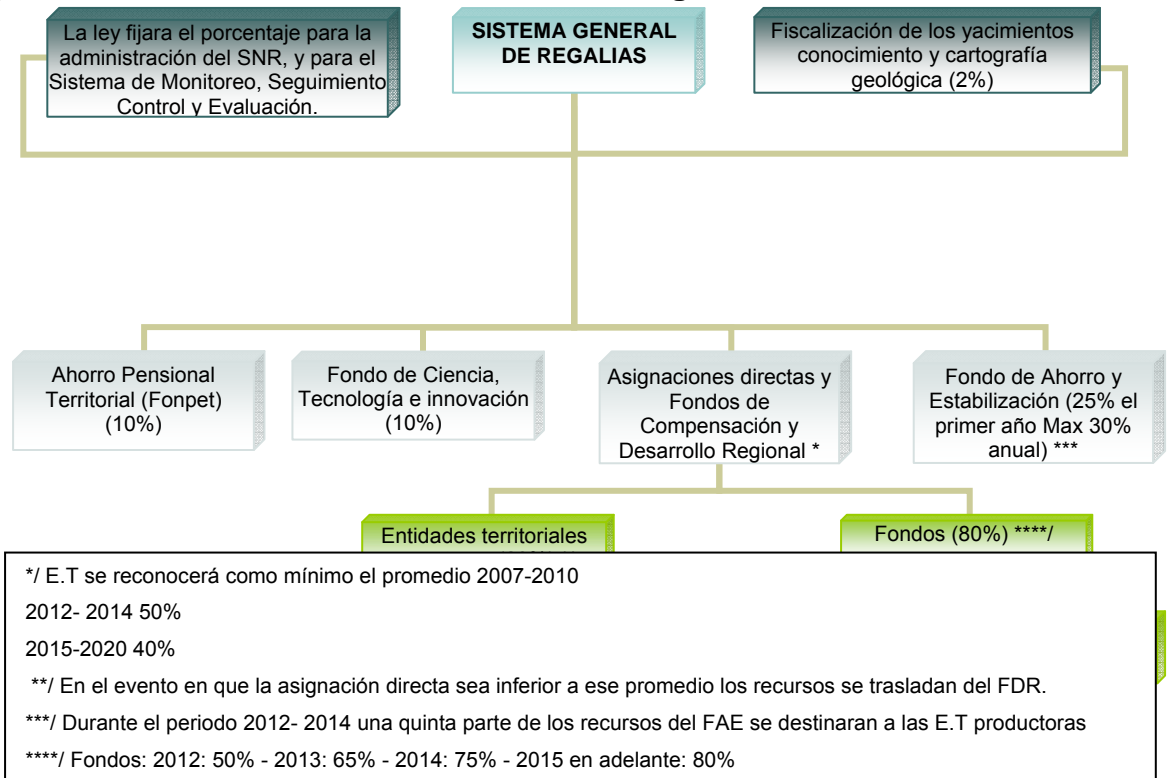
Por otra parte, lo que el gobierno busca con la inclusión del término “general” en las regalías, es diseñar un sistema que haga que los recursos provenientes de las regalías lleguen a todas las entidades territoriales del país tanto productoras como no productoras de regalías. Ahora bien, en

²² *Ibídem.*

términos generales antes de aprobado este proyecto de ley en el país existían dos tipos de regalías las directas y las indirectas, las primeras representaban casi el ochenta por ciento (80%) de total de las regalías y estaban llamados a participar en estas los Departamentos y Municipios en donde se adelantara la explotación de recursos naturales no renovables, también participaban los puertos fluviales y marítimos por donde se transportaban dichos recursos; las segundas constituían el Fondo Nacional de Regalías y estas a su vez se dirigían a todos los entes territoriales del país, para financiar proyectos regionales de inversión prioritarios, según el plan de desarrollo de cada ente territorial. Con la modificación todos los recursos entran a un sistema general y se destinaran a financiar proyectos regionales de desarrollo económico, social y de infraestructura, mediante la creación de los diferentes fondos que más adelante se explicarían.

ESTRUCTURA DEL SISTEMA GENERAL DE REGALIAS SEGÚN EL ACTO LEGISLATIVO NUMERO 05 DE 2011

Figura 1. Estructura del Sistema General de Regalías.



FUENTE: Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Reforma al régimen de regalías: Equidad, Ahorro, Competitividad y Buen Gobierno

El esquema del sistema general de las regalías quedo plasmado con la modificación a la constitución política mediante este acto legislativo, pero es cierto, que le corresponde a la ley que desarrolle dicha modificación establecer la distribución de los recursos de las regalías entre los diferentes componentes del Sistema General de Regalías.

Como se observa en la estructura del nuevo Sistema General de Regalías se establecen diversos Fondos que a continuación se explicaran, fundamentado en lo indicado por el Ministerio de Hacienda:²³

- *Fondo de Ahorro y Estabilización:* El Gobierno Nacional a través del Ministerio de Hacienda indica que experiencias de episodios pasados en donde después de un periodo de bonanza se presentan periodos de recesión que generaron inestabilidad macroeconómica, no se contaba con un ahorro que de alguna manera garantizara la estabilidad de la economía, por ello es importante que a la par de una bonanza minera se dé un manejo fiscal responsable que contribuya a garantizar la estabilidad, promover mejores perspectivas de crecimiento en el mediano plazo, y favorece ganancias sostenidas en los frentes social y económico.

Al respecto es importante citar: “El Fondo de Ahorro y Estabilización tiene como finalidad absorber las fluctuaciones en el valor de las regalías con el propósito de reducir la volatilidad en los ingresos de los beneficiarios a lo largo y ancho del país; es decir, generar ahorro en aquellos momentos en los cuales se presenta un crecimiento de

²³ *Ibíd.*

los ingresos, de tal manera que permita estabilizar gasto cuando los recursos de las regalías sean más escasos”²⁴

Los recursos que ingresen a este Fondo serán administrados por el Banco de la Republica, por ser una entidad especializada en el manejo de inversiones como las reservas internacionales. El gobierno aclara que la administración de los recursos por parte del Banco de la Republica no implica la centralización de los recursos, toda vez que cuando se requiera el desahorro de las regalías, estas se distribuirán entre las regiones, distribución que está llamada a ser regulada por la ley que desarrolle el Sistema General de Regalías.

- *Ahorro Pensional Territorial*: Los recursos que se destinaran para este fondo serán descontados antes de la distribución que se haga de las regalías y corresponderán al 10% del total de estas anuales.

Al respecto el Ministerio de Hacienda argumenta:

El Ahorro Pensional Territorial tiene como fin avanzar en la cobertura del pasivo pensional que actualmente tienen las entidades a su cargo”... “En los últimos 10 años el Gobierno Nacional y los departamentos y los municipios han promovido el ahorro a través del Fondo de Ahorro Pensional (Fonpet), lo que permitido provisionar 28% de este pasivo.”²⁵

Las entidades llamadas a participar en la destinación de estos recursos son los Departamentos, Municipios y distritos en cuyo territorio se adelanten explotaciones de recursos naturales no renovables, además de los puertos fluviales y marítimos por donde se transportan estos recursos y en este punto es importante resaltar que este tipo de entidades territoriales son las únicas llamadas a

²⁴ *Ibídem*

²⁵ *Ibídem*

participar de la distribución de todos los recursos componentes del sistema.

- *Fondo de Desarrollo Regional:* En lo referente a este Fondo el gobierno informa;

“Este fondo de SGR busca la integración de las entidades territoriales en grupos relativamente homogéneos, de manera que los proyectos de desarrollo respondan a necesidades regionales, generen rendimientos a escala y eviten limitaciones derivadas de la división política de los municipios y departamentos y del fraccionamiento de recursos. Así, este fondo financiara proyectos regionales cuya asignación se hará a través de cuerpos colegiados, con participación de gobernadores, alcaldes, y el Gobierno Nacional. Cabe anotar que los alcaldes y los gobernadores tendrán una participación mayoritaria en estos órganos.”²⁶

Con la creación de este Fondo se busca que los diferentes gobiernos locales tengan presente con qué tipo de recursos cuentan y puedan de manera conjunta realizar una priorización del mismo de acuerdo a las necesidades regionales; de igual forma se busca concretar la equidad territorial respecto a los recursos de las regalías ya que los criterios de priorización del recurso serán, pobreza, población y desempleo.

- *Fondo de Compensación Regional:* Con la creación de este fondo se hace más evidente la participación ahora en los recursos provenientes de las regalías, de los entes territoriales no productores, toda vez que;

“El Fondo de Compensación Regional seguirá los mismos criterios de asignación que el Fondo de Desarrollo, con el fin de promover la equidad social y regional, con énfasis en las regiones fronterizas, costaneras y de la periferia de Colombia, que concentran una porción fundamental de la pobreza del país. Este Fondo tendrá una duración de treinta años, lapso en el cual se espera que estas regiones converjan en su grado de desarrollo hacia el promedio nacional, de

²⁶ *Ibídem*

forma que alcancen mejores estándares en materia de calidad de vida. Una vez finalizado ese periodo, estos recursos se canalizaran hacia todas las regiones del país a través del Fondo de Desarrollo Regional²⁷

- *Fondo de Ciencia, Tecnología e Innovación*: La creación de dicho fondo tiene un origen político toda vez que uno de los compromisos adquiridos por el presidente Juan Manuel Santos, fue aumentar la inversión en ciencia tecnología e innovación, para generar mayor competitividad a nivel mundial en esta área; y es que con la destinación del diez por ciento (10%) de las regalías a este Fondo se aumenta casi en un cuarenta por ciento (40%) los recursos que el Estado destina para estos propósitos.

Un aspecto fundamental a esta reforma de las regalías, es que ahora los recursos del Sistema General de Regalías no harán parte del Presupuesto General de la Nación, ni del Sistema General de Participaciones; ya que los recursos provenientes de las regalías constituirán un propio sistema que tendrá que ser regulado por una ley posterior; este punto es importante tenerlo en cuenta para el análisis del principio de inembargabilidad que en el siguiente capítulo se mostrara.

Por último se hace necesario precisar ciertos puntos que trae consigo la reforma a las regalías; es evidente que con la nueva distribución de los recursos provenientes de las regalías, la participación directa de los entes territoriales productores y de los puertos marítimos y fluviales va a disminuir, puesto que el sistema supone una mayor cantidades de entes territoriales beneficiarios de estos recursos; al respecto el gobierno defiende el sistema indicando que estos entes territoriales serán partícipes de todos los fondos del sistema lo que conlleva en algunos casos el aumento de los ingresos percibidos por estos recursos. Por otra parte con la creación del

²⁷ Ibídem

Sistema General de Regalías se amplía la brecha de diferencia entre este sistema y los recursos del Sistema General de Participaciones, ya que los recursos de este último son recursos de la nación que se transfieren a las regiones; y con la entrada en vigencia del nuevo Sistema General de Regalías los recursos de este no harán parte del presupuesto general de la Nación.

1.1.5 Cuadro resumen del marco legal de las regalías en Colombia.
Figura 2. Resumen del marco legal de las regalías en Colombia

	NORMA	OBJETO
CONSTITUCIÓN	Art: 332	El estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables
	Art: 360	Reconoce como beneficiarios de las regalías directas a las entidades territoriales en las cuales se explotan y a los puertos marítimos o fluviales por donde se transportan los recursos naturales no renovables.
	Art: 361	Crea el Fondo Nacional de Regalías y determina los sectores de inversión: promoción de la minería, preservación del medio ambiente y proyectos regionales de inversión.
ACTO LEGISLATIVO	A. L. No 05 de 2011	Por el cual se constituye el Sistema General de Regalías, se modifican los artículos 360 y 361 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones sobre el régimen de regalías y compensaciones.
LEYES	Ley 141 de 1994	Crea el Fondo Nacional de regalías. Instaura la Comisión Nacional de regalías. Establece el derecho del Estado por la explotación de recursos naturales no renovables. Señala las reglas para la liquidación, distribución y uso de las regalías.
	Ley 209 de 1995	Crea el Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera (FAEP)
	Ley 633 de 2000 (art 133)	Autorizo por una sola vez a las entidades territoriales productoras y al Fondo Nacional de Regalías (FNR) disponer de los recursos ahorrados en el FAEP, para el pago de la deuda publica
	Ley 685 de 2011	Regula el código de minas.
	Ley 756 de 2002	Modifica la Ley 141 de 1994. Define porcentaje variables para el pago de regalías de hidrocarburos. Establece el pago de una regalía adicional para los contratos revertidos a favor de la Nación después de 1994. Dispone una variación de la distribución de las regalías para los primeros 50.000 barriles promedio diario de hidrocarburos.

	Ley 781 de 2002 (art 13)	Establece reglas de uso de los saldos de los recursos del FAEP, no utilizados en el pago de la deuda pública autorizada en el artículo 133 de la ley 633 de 2000
	Ley 858 de 2003	Señala la destinación y los ejecutores de los recursos del FNR asignados para la promoción de la minería
	Ley 863 de 2003	Dispone la destinación del 50% de recursos del FNR y el 5% de las regalías directas para el FONPET
	Ley 1151 de 2007 (Art 116 al 121)	Explica el Plan Nacional de Desarrollo. Establece los sectores prioritarios que serán financiados con recursos del FNR. Se desahorran recursos del FAEP para el saneamiento de la cartera hospitalaria. Las coberturas financiadas con recursos de regalías, deben alcanzar las metas establecidas para los sectores de mortalidad infantil máxima, cobertura básica en salud, educación, agua potable y alcantarillado. Posibilita a los Departamentos destinar hasta el 10% de los recursos de las regalías propias y compensaciones, para financiar el costo de las mesadas pensionales.
DECRETOS	Dcto. 145 de 1995	Establece que las alcaldías municipales realicen la liquidación, el recaudo, distribución y transferencia de las regalías derivadas de la explotación de materiales de construcción.
	Dcto. 620 de 1995	Establece mecanismos para el control y vigilancia de los recursos provenientes de las regalías y compensaciones.
	Dcto. 1747 de 1995	Establece la mortalidad infantil máxima y las coberturas mínimas para salud, educación, agua potable y alcantarillado
	Dcto. 450 de 1996	Las entidades ejecutoras de proyectos financiados con asignaciones del Fondo Nacional de Regalías podrán disponer hasta de un 6% de los recursos provenientes del Fondo para contratar las interventorías técnicas.
	Dcto. 600 de 1996	Establece el recaudo, distribución y transferencia de las regalías derivadas de la explotación de carbón, metales preciosos y concentrados polimetálicos.
	Dcto. 1939 de 2001	Reglamenta el artículo 133 de la ley 633 de 2000
	Dcto 1760 de 2003	Crea la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH), entidad que asume la administración integral de las reservas de hidrocarburos de propiedad de la nación, el recaudo y giro de las regalías por la explotación de hidrocarburos.
	Dcto. 149 de 2004	Suprime la Comisión Nacional de Regalías y ordena su liquidación
	Dcto. 195 de 2004	Radica las funciones de control y vigilancia a la correcta ejecución de los recursos de las regalías al Departamento Nacional de Planeación (DNP)
	Dcto. 2550 de 2004	Reglamenta la administración de los recursos del FNR
	Dcto. 2245 de 2005	Reglamenta la distribución de los recursos de reasignación de

		regalías y compensaciones (escalonamiento) provenientes de la explotación de carbón.
	Dcto. 4355 de 2005	Crea y estructura la dirección de regalías.
	Dcto. 1600 de 2006	Establece la distribución de los recursos de escalonamiento de los hidrocarburos.
	Dcto. 416 de 2007	Reglamenta parcialmente la ley 141 de 1994, 756 y 781 de 2002. Establece las cláusulas para la suspensión preventiva y correctiva de los giros de regalías. Reforma el procedimiento administrativo, preventivo y correctivo. Establece las medidas preventivas y correctivas aplicables.
	Dcto. 4192 de 2007	Reglamenta parcialmente las Leyes 141 de 1994, 756 y 781 de 2002.

Fuente: Departamento Nacional de Planeación. Cartilla Regalías al día. 2008

1.2 CONCEPTO DE REGALÍA

Ya desde 1905, cuando se inicia la explotación de hidrocarburos en Colombia, el Estado recibía una participación por la explotación comercial del crudo que llevaban a cabo las compañías extranjeras en el territorio nacional mediante la figura del contrato de concesión, pacto que permitía al Estado conferir a las multinacionales el derecho a explotar los recursos naturales no renovables a cambio de una participación -regalía- equivalente a un porcentaje de la producción neta.

Esta situación no cambiaría luego de la creación de la estatal petrolera (Ecopetrol), cuando a esta entidad, en 1974, se le dio la facultad exclusiva para explorar, explotar y administrar el petróleo de manera directa o mediante contratos de asociación con otras compañías²⁸.

El concepto de regalía tomaría matices constitucionales en 1991 cuando el constituyente de aquella época plasmó en el artículo 360 de la Carta Política, modificado hoy día por el acto legislativo 5 de 2011, modificación que no

²⁸ CASTAÑO V. Juan, Las Regalías Petroleras un Derecho de los Colombianos, 2001. Tomado de <http://www.censat.org/component/attachments/download/325>

alcanzó a alterar el concepto, cuyo tenor es el siguiente: “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”. (Subrayado fuera de texto)

Así las cosas, se construye de esta manera, basándose en la doctrina del Departamento Nacional de Planeación y teniendo claridad en su origen histórico y constitucional, el concepto definitivo de lo que debe entenderse por regalía: “Contraprestación económica que recibe el Estado por la explotación de un recurso natural no renovable cuya producción se extingue por el transcurso del tiempo. Las regalías son un beneficio económico importante para el Estado y sus entidades territoriales”²⁹

1.3 CLASIFICACIÓN DE LAS REGALÍAS

Siguiendo con las orientaciones de la doctrina en lo que respecta a la clasificación de los recursos que llaman la atención de la presente investigación, es menester tener presente el criterio que han tenido en cuenta los estudiosos de la materia para diferenciar las especies que conforman el género de los recursos provenientes de la explotación de recursos naturales no renovables.

El reseñado criterio tiene como sustento la asignación de los ingresos por concepto de regalías, en razón que si estos son asignados directamente a los municipios y departamentos, por la entidad liquidadora, en cuyos territorios se produce la explotación de los recursos naturales, o son considerados puertos fluviales o marítimos por donde se transportan los recursos, se consideran como directas las regalías; a contrario sensu si la asignación es realizada por el Fondo Nacional de Regalías, estas serán indirecta

²⁹ COLOMBIA. DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION. Actualización de la Cartilla: “Las Regalías en Colombia”, 2008.

A. REGALÍAS DIRECTAS

Por lo dicho anteriormente, y en aras de tener un mejor enfoque en la comprensión del tema objeto de la investigación nos atrevemos a formular la siguiente definición teniendo en cuenta, claro está, lo establecido por el Departamento Nacional de Planeación:

Directas:

Son aquellos recursos asignados a los departamentos y municipios en cuya jurisdicción se explotan recursos naturales no renovables, así como los puertos marítimos y fluviales por donde se transportan los recursos explotados o sus productos derivados

B. REGALÍAS INDIRECTAS

Por su parte cuando el criterio varía es razonable que la calidad de las regalías corra con similar suerte, por ello intentamos la siguiente definición

Indirectas:

Son aquellas no asignadas directamente a los entes territoriales productores, así como a los municipios portuarios, marítimos o fluviales por donde se transportan los recursos explotados o sus productos derivados, cuya administración corresponde al Fondo Nacional de Regalías. Sus recursos se destinan a la promoción de la minería, medio ambiente, y a financiar proyectos regionales de inversión definidos como prioritarios en los respectivos planes de desarrollo.

1.4 COMPENSACIONES E IMPUESTO DE TRANSPORTE.

Rememorando lo que se dijo líneas más arriba, la propia Constitución Política señala la posibilidad de realizar pactos entre el Estado y las compañías que explotan los recursos naturales, a más de las regalías que se reciben, otros beneficios a título de compensaciones u otro tipo de derechos patrimoniales; por lo que resulta diáfano entender que esta modalidad de ingresos reviste una marcada raigambre constitucional, pues la Carta los incluyó entre los beneficios a que tienen derecho los entes territoriales, aunque surgidos por vía negociada.

Como la etimología del término lo sugiere, la compensación tiene por derrotero conjurar ciertas vicisitudes que se suscitan como consecuencia de la explotación, transporte y manipulación de los recursos; por lo que se ha entendido que el fin último de los ingresos provenientes de las compensaciones es el de reparar una serie de daños o perjuicios que impactan a la sociedad, la cultura y el medio ambiente de los lugares en donde se desarrollan las operaciones mineras; de allí la significativa importancia que reviste esta clase de beneficios para la comunidad y el entorno que la rodea, a la vez que denota la subrayada diferencia, en cuanto a su fin, con las regalías, había cuenta que estas últimas tienen como propósito retribuir por la explotación económica de una serie de recursos.

Existe otra modalidad de ingresos que benefician a las entidades territoriales cuyo origen no surge de un pacto o negociación como el rubro anterior, aunque su finalidad sea similar. No. Estas sumas de dinero tienen una naturaleza impositiva, toda vez que se generan como compensación de los efectos causados por el paso de tuberías (oleoductos y gasoductos) por medio de las cuales se transportan los hidrocarburos resultantes de la explotación de recursos naturales no renovables. Este gravamen fue cedido por la Nación a los municipios no productores por cuyas jurisdicciones atraviesan oleoductos o gasoductos³⁰, según lo establecido por el Legislador en el artículo 26 de la ley 141 de 1994 y el artículo 19, literal c, párrafo 1 del decreto 1747 de 1995.

³⁰ *Ibídem.*

1.5 ESCALONAMIENTO

Teniendo como sustento la equidad, se ha estructurado un mecanismo que evita la concentración de recursos, provenientes de las regalías, en una pequeña proporción de los departamentos y municipios productores de hidrocarburos, níquel, oro, carbón, etc. Se puede concebir entonces al escalonamiento como un sistema de equilibrio económico que busca la distribución ecuánime de los ingresos de las entidades territoriales que producen en mayor nivel recursos naturales no renovables, destinando ingresos que exceden los límites de producción, previamente establecidos, hacia entidades municipales que no tienen la calidad de productores y que a su vez componen el mismo territorio departamental, o hacia los departamentos que carecen de recursos naturales no renovables, que , a su vez, deben comprender la misma región de planificación económica y social.

1.6 OPERACIONES ECONÓMICAS SOBRE REGALÍAS DE HIDROCARBUROS

Si bien es cierto que los beneficiarios de los recursos provenientes de las regalías son las entidades territoriales, también es diáfano el artículo 360 de la Carta Magna en señalar, junto con el artículo 332 del mismo Compendio, al Estado como propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables. Esta disposición tiene hondas repercusiones a la hora de efectuar las operaciones correspondientes al recaudo, liquidación , distribución y giro de los ingresos que devienen de la producción de recursos naturales no renovables, toda vez que no son los entes territoriales, en donde se da la producción económica, los llamados a realizar las mencionadas operaciones. Se ha determinado que los organismos competentes para realizarlas son: la Agencia Nacional de Hidrocarburos, encargada del recaudo y giro de los ingresos de las regalías; el Ministerio de Minas y Energías, entidad que liquida los mismos ingresos; la distribución es competencia exclusiva del Fondo Nacional de Regalías.

A continuación se presenta una breve definición de cada una de las operaciones mencionadas.

1.6.1 RECAUDO

Para los efectos del término previsto en el artículo 56 de la Ley 141 de 1994, entiéndase por recaudo la suma total de dinero recibida por la entidad recaudadora a título de regalías, al último día de cada mes calendario.

1.6.2 LIQUIDACIÓN

Es un procedimiento en donde se busca establecer cual es valor de la regalía a pagar, por ejemplo en el crudo , según el artículo 20 de la ley 191 de 1994, para la liquidación de las regalías por explotación de petróleo se tomará como base el precio promedio ponderado de realización del petróleo en una sola canasta de crudos deduciendo para los crudos que se refinan en el país los costos de transporte, trasiego, manejo y refinación, y para los que se exporten los costos de transporte, trasiego y manejo, para llegar al precio en boca de pozo.

1.6.3 DISTRIBUCIÓN

Con los ingresos provenientes de las regalías que no sean asignados a los departamentos y municipios, se creara un fondo nacional de regalías cuyos recursos se destinaran a las entidades territoriales en los términos que señale la ley. Estos fondos se aplicaran a la promoción de la minería, a la preservación del medio ambiente y a financiar proyectos regionales de inversión definidos como prioritarios en los planes de desarrollo de las respectivas entidades territoriales

1.7 RECURSOS GENERADORES DE REGALÍAS.

La creciente necesidad de combustibles fósiles que alimentan la insaciable maquinaria económica global, tornó en imperativo el aumento de los recursos destinados a la exploración y explotación de hidrocarburos y carbón recursos que se explotan incesantemente en nuestro país y de cuya producción devienen, como es lógico, ingresos por concepto de regalías. Pero en el territorio nacional no son los únicos recursos naturales no renovables generadores de ingresos que se explotan actualmente, en razón que en el territorio colombiano existen yacimientos de níquel, oro, sal, esmeraldas, hierro, cobre, plata, platino, etc. minerales generadores de importantes recursos para los departamentos y municipios en donde se asientan.

La dinámica económica y su importancia para el país, pues recientes estadísticas del Banco de la República³¹ señalan al sector minero como líder en inversión extranjera directa, hacen necesario realizar una breve reseña sobre la naturaleza y connotación de los hidrocarburos y minerales que se explotan en nuestro territorio, así como los criterios dispuestos por el Legislador para determinar el porcentaje de los recursos provenientes de la actividad minera que benefician a la comunidad.

1.7.1 HIDROCARBUROS

Siguiendo las indicaciones del Departamento de Planeación y los principios químicos, los hidrocarburos se encuentran en estado líquido o en estado gaseoso. Líquido es un aceite al que se le denomina crudo, mientras que en estado gaseoso se le conoce como gas natural

³¹ Comunicado de prensa del Banco de la República. 4 de octubre de 2011. Referencia tomada de <http://www.banrep.gov.co/sala-prensa/com2011.html>

Por otra parte, según el Ministerio de Minas la participación del PIB petrolero, sobre el total del país, pasó de 1,78 por ciento en el 2006 a 3,20 por ciento en el 2010. Así mismo, durante el mismo período la inversión extranjera directa aumentó de 1.995 millones de dólares a 2.954 millones, mientras las regalías pasaron de 3,76 billones de pesos a 4,2 billones. A la vez que las reservas de petróleo se han incrementado en un 32,5 por ciento. De 1.509 millones de barriles con los que contaba el país en 2006, se ha pasado en el 2010 a una cifra cercana a los 2.000 millones de barriles. En ese sentido, en el 2010 Colombia produjo 788.000 barriles de petróleo por día. En comparación con el 2006, donde sólo se producía 529.000 barriles, la cifra se ha incrementado un 48,96 por ciento³².

Lo anterior ha impulsado al Estado colombiano al incremento de los esfuerzos destinados a la exploración y explotación de hidrocarburos; por ello en los próximos 5 años se destinarán cerca de 1500 millones de dólares en exploración de pozos, había cuenta que se tiene como meta el hallazgo de 500 millones de barriles de petróleo anualmente, con el propósito de garantizar una producción de un millón de barriles de crudo al día para su consumo interno y las exportaciones³³.

En cuanto a los porcentajes asignado por norma legal, se tiene dos variantes; la primera hace mención a la ley 141 de 1994, que dispuso en un 20% como monto de las regalías por su explotación, y por otra parte la modificación del artículo 16 de la ley 756 de 2002, que señaló por el mismo concepto, provenientes de nuevos descubrimientos de campos de petróleo, producción incremental y campos descubiertos no desarrollados, a partir de la vigencia de la norma, se tiene la siguiente tabla:

³² SANTAMARÍA D. Ricardo. Referencia tomada de <http://www.portafolio.co/archivo/documento/CMS-7329347>

³³Referencia tomada de: http://www.eltiempo.com/economia/negocios/ARTICULO-WEB-NEW_NOTA_INTERIOR-9099700.html

Tabla 11. Porcentaje de regalías de hidrocarburos de acuerdo a la producción

Volumen diario promedio por mes campo	Porcentaje
Hasta 5.000 barriles por día	8%
Entre 5000 y 125000 barriles por día	$8+(producción - 5000) \times 0.10$
Entre 125.000 y 400.000 barriles por día.	20%
Entre 400.000 y 600.000 barriles por día	$8+(producción - 400.0000) \times 0.0025$
Más de 600.000 barriles por día	25%

Fuente: Ley 756 de 2002.

En lo que respecta a la explotación de hidrocarburos gaseosos, el mismo precepto dispone en su primer párrafo, lo siguiente:

Para el cálculo de las regalías aplicadas a la explotación de hidrocarburos gaseosos, se aplicará la siguiente equivalencia:

Un (1) barril de petróleo equivale a cinco mil setecientos (5.700) pies cúbicos de gas.

Tabla 12. Porcentaje de regalías para hidrocarburos gaseosos.

UBICACIÓN	Porcentaje
Tierra firme y costa afuera hasta una profundidad de 1000 pies.	80% de las regalías equivalentes a la explotación de crudo
Costa afuera hasta una profundidad de más de 1000 pies.	60% de las regalías equivalentes a la explotación de crudo

Fuente: Ley 756 de 2002.

Los porcentajes que se deben distribuir de las regalías derivadas de la explotación de hidrocarburos, se encuentran establecidos en el artículo 27 de la ley 756 de 2002 de la siguiente manera:

Tabla 13. Porcentaje de distribución de las regalías derivadas de la explotación de hidrocarburos.

ENTIDAD	PRODUCCIÓN DE MUNICIPIO 0-10.000 BARRILES PROMEDIO MENSUALES (%)	PRODUCCIÓN DE MUNICIPIO 10.000 – 20.000 BARRILES PROMEDIO MENSUAL (%)	PRODUCCIÓN DE MUNICIPIO SUPERIOR 20.000 BARRILES PROMEDIO MENSUAL (%)
Departamentos productores.	52.0	47.5	47.5
Municipios o distritos productores	32.0	25.0	12.5
Municipios o distritos portuarios	8.0	8.0	8.0
Fondo nacional de regalías	8.0	19.5	32.0

Fuente: Ley 756 de 2002.

Indica el artículo 29 de la ley 2002 que las Compensaciones Monetarias derivadas de la explotación de hidrocarburos se distribuirán así:

Tabla 14. Porcentaje de participación en las Compensaciones Monetarias derivadas de la explotación de hidrocarburos.

BENEFICIARIO	PORCENTAJE DE PARTICIPACION
Departamentos productores	22
Municipios o distritos productores	10
Municipios o distritos portuarios	8
Empresa Industrial y Comercial del Estado, Ecopetrol	50
Corporaciones Autónomas Regionales	10

Fuente: Ley 756 de 2002.

1.1.1. CARBÓN

Actualmente Colombia, es el quinto mayor exportador mundial de carbón después de Indonesia, Australia, Rusia y Sudáfrica. Dentro de nuestro país Los principales departamentos productores son La Guajira y Cesar; son también productores, en menor escala, los departamentos de Córdoba, Antioquia, Boyacá, Cundinamarca, Santander, Valle del Cauca y Norte de Santander.

La producción de Carbón en Colombia para el primer trimestre de 2010 fue de 19.2 millones de toneladas, presentando un incremento anual respecto al I trimestre de 2009 del 6.19%. La producción es originaria principalmente del departamento del Cesar con el 50% y la Guajira con 40.1%. Algunos departamentos del interior del país aportaron el 9.9% de la producción nacional, destacándose entre ellos Boyacá con el 4.1%, Cundinamarca con el 2.7% y Norte de Santander con 2.5% de la producción nacional.³⁴

El monto de las regalías obtenidas por la explotación de carbón se encuentra establecido por las precisas indicaciones contenidas en el artículo 16 de la ley 756 de 2002, norma que es del siguiente tenor:

Establécese como regalía por la explotación de recursos naturales no renovables de propiedad nacional, sobre el valor de la producción en boca o borde de mina o pozo, según corresponda, el porcentaje que resulte de aplicar la siguiente tabla:

³⁴Informe de producción de minerales en el primer trimestre del año 2010. Colombia minera, desarrollo responsable. <http://www.simco.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=evrIh7xrinc%3D&tabid=128>

Tabla 15: Porcentaje de regalías por el carbón según el volumen de explotación.

VOLUMEN DE EXPLOTACION DE CARBON	Porcentaje
Mayor a 3 millones de toneladas anuales	10
Menor a 3 millones de toneladas anuales	5

Fuente: Ley 756 de 2002

El artículo 32 de la ley 141 de 1994 es claro en precisar la distribución en las participaciones monetarias provenientes de las regalías de carbón, que se hará de la siguiente manera:

Tabla 16: Porcentaje de distribución de las regalías provenientes del carbón.

ENTIDAD	EXPLOTACIONES	
	Mayores de 3 millones de Toneladas anuales (%)	Menores de 3 millones de Toneladas anuales (%)
Departamentos productores.	42	45
Municipios o distritos productores.	32	45
Municipios o distritos portuarios.	10	10
Fondo Nacional de Regalías.	16	-

Fuente: Ley 141 de 1994.

El artículo 40 de la ley 141 de 1994 es el encargado de establecer cuál es el porcentaje en que se deben distribuir las compensaciones monetarias estipuladas en los contratos para la explotación de carbón, se distribuirán así:

Tabla 17: Porcentaje de compensaciones monetarias por la explotación de Carbón

ENTIDAD	PARTICIPACIÓN %
Departamentos productores	12
Municipios o distritos productores	2
Municipios o distritos portuarios	10
Ingeominas	50
Corporaciones Autónomas Regionales	10
Fondo al fomento del carbón	6

Fuente: Ley 141 de 1994

1.7.2 NIQUEL

El único yacimiento en Colombia que hasta el momento ha obtenido viabilidad económica y se encuentra actualmente en explotación, es la mina de Cerro Matoso situada en el municipio de Montelíbano, departamento de Córdoba.

Existen otros yacimientos en los municipios de Planeta Rica y en el Corregimiento de Uré en Montelíbano, así como en Ituango, Morropelón y Medellín en el departamento de Antioquia, los cuales no se están explotando y, en consecuencia, no generan regalías³⁵.

Este mineral tuvo una producción de 25.588.391 libras en el primer trimestre de 2010. La variación anual es de -13.7% al pasar la producción de 29.6 millones de libras en el I trimestre de 2009 a 25.5 millones de toneladas en el mismo periodo de tiempo³⁶.

³⁵ COLOMBIA. DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION. Actualización de la Cartilla: “Las Regalías en Colombia”, 2008.

³⁶ Informe de producción de minerales en el primer trimestre del año 2010. Colombia minera, desarrollo responsable. <http://www.simco.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=evrIh7xrinc%3D&tabid=128>

El monto de la regalía por la producción del recurso natural, se encuentra señalado en el parágrafo 4 del artículo 16 de la ley 756 de 2002, precepto que es del siguiente tenor:

Del porcentaje por regalías y compensaciones pactadas en el contrato vigente para la explotación del níquel en Cerromatoso, municipio de Montelíbano, se aplicará el primer cuatro por ciento (4%) a regalías y el cuatro por ciento (4%) restante a compensaciones. Para los contratos futuros o prórrogas, si las hubiere, se aplicará el porcentaje de regalías establecido en este artículo y se distribuirá de la siguiente manera: El siete por ciento (7%) a título de regalías y el cinco por ciento (5%) restante, a compensaciones.

Según lo preceptuado en el artículo 33 de la ley 141 de 1994, las regalías derivadas de la explotación de níquel serán distribuidas así

Tabla 18: Porcentaje de Distribución de las regalías por la explotación de níquel.

ENTIDAD	PARTICIPACIÓN %
Departamentos productores	55.0
Municipios o distritos productores	37
Municipios o distritos portuarios	1.0
Fondo al fomento del carbón	6

Fuente: ley 141 de 1994

La distribución de las compensaciones por la producción del mineral se da, según el artículo 22 de la ley 141 de 1994, así:

Tabla 19. Porcentaje de distribución de las compensaciones por la producción de Níquel.

ENTIDAD	PARTICIPACIÓN %
Departamentos productores	42
Municipios o distritos productores	2
Municipios o distritos portuarios	1.0
Fondo al fomento del carbón	55

Fuente: Ley 141 de 1994.

1.8 DESTINO DE LOS RECURSOS DE LAS REGALÍAS

Como se mencionó en la introducción, los recursos provenientes de la producción de los recursos naturales no renovables tienen como objeto fundamental hacer frente a las adversidades de la población, o lo que es lo mismo, conjurar lo que se considera como necesidades básicas insatisfechas; por ellos, estos ingresos son el fundamento de diversos proyectos que fungen como herramienta para que los habitantes de las entidades territoriales beneficiarias de las regalías puedan tener acceso al agua potable, salud, alcantarillado, educación, etc.

1.8.1 DESTINO DE LAS REGALÍAS DIRECTAS.

Existe norma jurídica que establece los porcentajes y los rubros a los cuales deben destinarse los recursos de regalías y compensaciones monetarias a que tienen derecho las entidades territoriales departamentales productoras. Así el artículo 2 de la ley 1283 de 2009, que modificó el artículo 14 de la ley 141 de 1994, estableció que el 90%, de los ingresos antes mencionados, debe destinarse 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. Se estableció que en todo 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;

El precepto legal destino hasta el 10% para la interventoría técnica de los Proyectos que se ejecuten con estos recursos. A la vez el legislador estructuró una diferenciación en el origen de los recursos, al establecer que los ingresos que no provenga 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 esté la función de recaudo y distribución de regalías y compensaciones.

La importancia de la ley, traída a colación, radica en la configuración de puntuales indicaciones en lo referente a la consecución de las metas que le incumben a la administración territorial. Por ello, el Legislador limitó el uso de las asignaciones de los recursos de las regalías cuando no se alcancen determinadas coberturas mínimas en indicadores de mortalidad infantil, cobertura básica de salud y educación, agua potable y alcantarillado. Es así que cuando se presenta esa eventualidad, la administración debe, obligatoriamente, asignar no menos del sesenta por ciento (60%) del total de sus regalías para estos propósitos, es decir, la cobertura indicada.

Por el lado de los municipios productores y los municipios portuarios los recursos de las regalías y compensaciones monetarias deben destinarse en

un 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.

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.

Al igual que los entes departamentales, los municipios productores y municipios portuarios deberán asignar hasta el diez por ciento (10%) para la interventoría técnica de los Proyectos que se ejecuten con estos recursos. Similar trato, con respecto a los departamentos, señaló la ley a los recursos que no provengan de Proyectos de Hidrocarburos, de los cuales 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 esté la función de recaudo y distribución de regalías y compensaciones.

La restricción en el uso, por parte de los departamentos, de los recursos provenientes de las regalías que se resaltó más arriba, subsiste para los municipios, aunque con una variante en el porcentaje, habida cuenta que de no alcanzarse las coberturas mínimas en los sectores de salud, educación, agua potable, alcantarillado y mortalidad infantil, se deberán

asignar por lo menos el setenta y cinco por ciento (75%) del total de sus participaciones para estos propósitos.

1.8.2 DESTINO DE LAS REGALÍAS INDIRECTAS

Como se explicó en su momento, esta modalidad de recursos corresponde a los ingresos no asignadas directamente a los entes territoriales productores, así como a los municipios portuarios, marítimos o fluviales por donde se transportan los recursos explotados o sus productos derivados, cuya administración corresponde al Fondo Nacional de Regalías.

La destinación específica de estos recursos tenía raigambre constitucional, habida cuenta que el artículo 361 de la Carta Política, antes de ser modificado por el acto legislativo 05 de 2011, indicaba que aquellos ingresos deberían destinarse a las entidades territoriales en los términos que señale la ley. 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.

1.9 DESTINO DE LAS REGALÍAS DESDE EL ACTO LEGISLATIVO 05 DE 2011

Después de dos décadas de estabilidad y desarrollo normativo, la Carta Política tuvo recientemente un cambio fundamental en lo que corresponde a los ingresos provenientes de las regalías, en razón que el acto legislativo 05 de 2011 introdujo cambios fundamentales en varias instituciones que hasta el momento de su promulgación habían tenido un papel principal, así también sobre la distribución de esos ingresos y los titulares de los mismos.

No obstante lo anterior, el modificado artículo 361 del mismo Compendio Constitucional, señala: “Los departamentos, municipios y distritos en cuyo territorio se adelanten explotaciones de recursos naturales no renovables, así como los municipios y distritos con 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, así como a ejecutar directamente estos recursos”³⁷

El fragmento transcrito pareciera mantener inalterable la condición de beneficiarios de los recursos provenientes de las regalías, cuya titularidad reposa en los entes territoriales que tienen la calidad de productores o portuarios, según el caso, pero otro aparte del artículo 360 de la Constitución señala:

Mediante otra ley, a iniciativa del Gobierno, la ley determinará la distribución, objetivos, fines, administración, ejecución, control, el uso eficiente y la destinación de los ingresos provenientes de la explotación de los recursos naturales no renovables precisando las condiciones de participación de sus beneficiarios. Este conjunto de ingresos, asignaciones, órganos, procedimientos y regulaciones constituye el Sistema General de Regalías.³⁸

Con lo que se deja claro que está en manos del gobierno, al presentar el proyecto de ley o en su defecto el decreto que desarrolle la modificación constitucional, los futuros criterios para establecer la distribución de los recursos de las regalías, así como los rubros a donde deben destinarse; aunque ya con matiz constitucional, se anuncian de manera muy general los asuntos prioritarios que deberán ser atendidos con ingresos de las regalías, además de la participación activa de representantes de la administración central en los cuerpos colegiados que ejecutaran los recursos que recibirán directamente los entes territoriales

³⁷ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Acto Legislativo 05 de 2011.

³⁸ *Ibídem*.

productores de recursos naturales no renovables generadores de regalías y los que tengan la calidad de portuarios.

Llama la atención en cuanto a las actividades a que deben destinarse los recursos de las regalías, la ampliación en el espectro de posibilidades que trajo la modificación constitucional, en razón que el artículo 361 del acto legislativo 05 de 2011 dispuso lo siguiente:

Los ingresos del Sistema General de Regalías se destinarán al financiamiento de proyectos para el desarrollo social, económico y ambiental de las entidades territoriales; al ahorro para su pasivo pensional; para inversiones físicas en educación, para inversiones en ciencia, tecnología e innovación; para la generación de ahorro público; para la fiscalización de la exploración y explotación de los yacimientos y conocimiento y cartografía geológica del subsuelo; y para aumentar la competitividad general de la economía buscando mejorar las condiciones sociales de la población.³⁹

Además de la creación de un Sistema General de Regalías, el acto legislativo dispuso los porcentajes de destinación específico para cada uno de los fondos, también de reciente creación constitucional, estableciendo de esta manera precisos diques esencialmente constitucionales a la distribución de los recursos:

Los ingresos del Sistema General de Regalías se distribuirán así: un porcentaje equivalente al 10% para el Fondo de Ciencia, Tecnología e Innovación; un 10% para ahorro pensional territorial, y hasta un 30% para el Fondo de Ahorro y Estabilización. Los recursos restantes se distribuirán en un porcentaje equivalente al 20% para las asignaciones directas de que trata el inciso 2o del presente artículo, y un 80% para los Fondos de Compensación Regional, y de Desarrollo Regional. Del total de los recursos destinados a estos dos últimos Fondos, se destinará un porcentaje equivalente al 60% para el Fondo de Compensación Regional y un 40% para el Fondo de Desarrollo Regional.⁴⁰

No puede pasar inadvertida la supresión ordenada por el acto legislativo 05 de 2011, del fondo nacional de regalías, administrador de los ingresos provenientes

³⁹Ibídem.

⁴⁰ Ibídem.

de las regalías indirectas, desde el momento que lo determine la normatividad reglamentaria del acto legislativo:

Suprímase el Fondo Nacional de Regalías a partir de la fecha que determine la ley a la que se refiere el inciso 2o del artículo anterior. El Gobierno Nacional designará al liquidador y definirá el procedimiento y el plazo para la liquidación. Los recursos no comprometidos que posea el Fondo Nacional de Regalías a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, se destinarán prioritariamente a la reconstrucción de la infraestructura vial del país y a la recuperación ambiental de las zonas afectadas por la emergencia invernal de 2010-2011.⁴¹

⁴¹ *Ibíd.*

2. PRINCIPIO DE INEMBARGABILIDAD DE LAS REGALIAS EN COLOMBIA

Esencia de este trabajo de investigación es precisamente el principio de la inembargabilidad, pero no el análisis de la limitación de la medida cautelar vista sobre cualquier clase de bienes, solo interesa, para efectos del proyecto, aquellos ingresos que devienen de la explotación de recursos naturales no renovables, los cuales por su marcada resonancia social deben considerarse incluidos, como se aclarará más adelante, bajo la égida del principio en estudio.

Antes de diseccionar el principio de la inembargabilidad sobre los recursos públicos, entre ellos los que provienen de las regalías, y los pronunciamientos judiciales al respecto, es pertinente, a la vez que útil, establecer ciertos conceptos jurídicos para poder entender a cabalidad el fundamento y alcance de la medida cautelar del embargo.

Para lo anterior es importante seguir las enseñanzas del ilustre maestro Hernán Fabio López Blanco, quien en su obra: *Instituciones Del Derecho Procesal Civil*, ensaya una definición de lo que debe entenderse por medida cautelar. Por ello se hará una remisión a sus escritos: “Medidas cautelares son aquellas que buscan precaver y prevenir las contingencias que puedan sobrevenir sobre las personas o los bienes, o sobre los medios de prueba mientras se inicia o se adelanta un proceso⁴²”

En otras palabras, estas medidas propician un terreno adecuado a las resoluciones proferidas en la providencia que finiquita la relación procesal, habida cuenta que evitan que se tornen en nugatorias la decisión del funcionario judicial

⁴² LOPEZ BLANCO Hernán Fabio. *Instituciones del Derecho Procesal Civil Tomo I*. Dupre. Bogotá. 2007

que administra justicia, al evitar que los bienes entren en el comercio o sean utilizados hasta agotarse o deteriorarse.

En aras de develar una visión detallada de la medida cautelar de interés, esto es, el embargo, es menester retomar las explicaciones del eminente procesalista para dar luces sobre la cautela que llama la atención del proyecto: “El embargo es un acto jurisdiccional por excelencia, encaminado a colocar un bien fuera del comercio, en forma tal que una vez practicado se logra su inmovilización en el mundo del negocio jurídico, por cuanto existiría objeto ilícito en la enajenación o gravamen del bien embargado mientras esté afectado por la medida”⁴³

No cabe duda de la importancia que reviste el embargo dentro de los procesos judiciales, especialmente en el trámite ejecutivo, particularmente en aquellos cuyo objeto de reclamación se circunscribe en el plano de las acreencias laborales y contractuales en el ámbito de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en donde se busca inmovilizar bienes cuya titularidad reside en el Estado, cuyo propósito final es respaldar las acreencias que por diversos conceptos se adeudan.

2.1 JURISPRUDENCIA SOBRE EL PRINCIPIO DE INEMBARGABILIDAD DE LOS BIENES Y RECURSOS PÚBLICOS

El principio de inembargabilidad de los reseñados bienes, encuentra sustento legal en varias disposiciones jurídicas, entre ellas la Carta Política, en cuyo texto se establece el carácter de inembargables de los bienes de uso público, en protección de los recursos y bienes del Estado, con el propósito de cumplir con los fines del Estado Social de Derecho, como el interés general, el bienestar, el mejoramiento de la calidad de vida, entre otros.

⁴³ *Ibídem*

La institución de la inembargabilidad tiene su génesis en preceptos de naturaleza constitucional al estar consagrada en el artículo 63 de la Carta Magna, que es del siguiente tenor: "Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la Ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables."⁴⁴

Si bien es cierto en la norma transcrita se encuentra establecido el principio de la inembargabilidad de ciertos bienes, su textura difusa y abstracta,- esencia de la Constitución Política-, no deja dilucidar la mayoría de elementos y recursos públicos titulares de la prerrogativa en mención. Por ello el constituyente delegó en el Legislador la importante labor de determinar los bienes que debían ser protegidos por constituir factor fundamental para el desarrollo social.

La facultad establecida constitucionalmente permitió al Legislador expedir diversas normas que determinan la inembargabilidad de los recursos públicos. Las principales son: Estatuto Orgánico del Presupuesto (Decreto 111 de 1996), código de Procedimiento Civil, entre otras. El artículo 19 del decreto 111 de 1996, estatuto orgánico del presupuesto, es la piedra angular de la posición que sustenta la imposibilidad de decretar medidas cautelares sobre ciertos bienes públicos, en especial los recursos provenientes de las regalías, aunque su contenido no sea muy preciso en este último punto, en razón que el texto no señala de manera clara que los ingresos que devienen de la explotación de recursos naturales no renovables estén sujetos a la protección establecida en el precepto legal. La norma en comento establece:

“ARTICULO 19. INEMBARGABILIDAD: Son inembargables las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación, así como los bienes y derechos de los órganos que lo conforman.

⁴⁴ COLOMBIA. CONSTITUCIÓN POLÍTICA de 1991. Art: 63

No obstante la anterior inembargabilidad, los funcionarios competentes deberán adoptar las medidas conducentes al pago de las sentencias en contra de los órganos respectivos, dentro de los plazos establecidos para ello, y respetarán en su integridad los derechos reconocidos a terceros en estas sentencias.

Se incluyen en esta prohibición las cesiones y participaciones de que trata el capítulo 4 del título XII de la Constitución Política.

Los funcionarios judiciales se abstendrán de decretar órdenes de embargo cuando no se ajusten a lo dispuesto en el presente artículo, so pena de mala conducta (Ley 38/89, artículo 16, Ley 179/94, artículos 6, 55 inciso 3) (Subrayado fuera de texto.)⁴⁵

Es menester considerar la marcada importancia que reviste la ley orgánica del presupuesto, habida cuenta que tiene características constitucionales que hacen de ella una norma superior a otras leyes.

La misma Constitución le confiere ese alcance por estar destinada a condicionar el ejercicio de la actividad legislativa; condiciona la expedición de leyes sobre la materia que ella trata, de modo tal que sus prescripciones han sido elevadas a un rango cuasi-constitucional, pues una vulneración o desconocimiento de lo que ella contemple en materia de procedimiento y principios por parte de las leyes presuéstales ordinarias, acarrea su inconstitucionalidad⁴⁶. Lo anterior constituye la razón de tener la ley orgánica del presupuesto como el bastión más importante para explicar la imposibilidad de decretar cualquier tipo de medida cautelar sobre los recursos generados por la explotación de recursos naturales no renovables. No obstante el contenido del artículo 19 del estatuto del presupuesto, existen ciertas excepciones a la regla de la inembargabilidad que serán objeto de análisis más adelante. Por lo pronto resulta importante auscultar si la norma en cita hace extensiva la protección que contiene a los recursos provenientes de las regalías.

⁴⁵ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Estatuto Orgánico del Presupuesto (Decreto 111 de 1996)

⁴⁶ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C 478 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

Para abordar este análisis se seguirá lo indicado por el concepto del 10 de febrero de 2005, emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con ponencia del Dr. Flavio Augusto Ramírez Arce, en respuesta al interrogante presentado por el jefe de la cartera de hacienda y crédito público sobre la posibilidad de decretar medidas cautelares sobre los ingresos provenientes de las regalías. En el concepto en mención se hizo un concienzudo estudio histórico sobre el origen del principio de la inembargabilidad.

Empieza dicha reseña histórica trayendo a colación el artículo 16 de la ley 38 de 1989 -Estatuto Orgánico del Presupuesto- que consagró el principio de la inembargabilidad limitándolo a las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación.

Posteriormente se produce una modificación en la Gaceta del Congreso No. 387 de 1993, aparecen dos referencias al mismo dentro del trámite en la Cámara del proyecto de ley 48 de 1993 que a la postre fue la ley 179 de 1994 - por la cual se introdujeron modificaciones a la ley 38 de 1989. Luego de citar apartes de la ponencia de la mencionada reforma, esto manifestó el Cuerpo Colegiado en el concepto: “La ponencia sólo se refirió a las normas relacionadas con las cesiones y transferencias que la Nación debe efectuar en virtud de las disposiciones mencionadas; por tanto, nada dijo respecto de las regalías”⁴⁷.

Posteriormente se transcribe el artículo 6 de la ley 179 de 1994 que modificó el artículo 16 de la ley de la ley 38 de 1989, que en últimas no es más que el actual artículo 19 del decreto 111 de 1996, para tener como conclusión lo siguiente:

A primera vista se comprueba que este precepto no hace distinción alguna en relación con las clases de participación amparadas por el principio de inembargabilidad; por el contrario, hace una referencia general y expresa a las

⁴⁷ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Ponencia del Dr. Flavio Augusto Ramírez Arce. Concepto de 10 de febrero de 2005.

reguladas en un capítulo específico del Título XII de la Constitución - el cuarto -, las cuales son hoy las originadas en el Sistema General de Participaciones y en las regalías.⁴⁸

Conclusión que muestra la connotación de lo indicado en el artículo 63 de la Constitución Política, en donde se facultó al legislador para determinar qué otros bienes, distintos a los señalados en la Norma de normas, tienen el carácter de inembargables, habilitación constitucional de la que hizo uso en el inciso 3° del art. 19., de esto manifestó la Sala:

Por consiguiente el legislador estaba habilitado para disponer, como lo hizo, - conforme al artículo 63⁴⁹ de la Carta - que las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación son inembargables (inc. 1° del art. 19), y también para extender el principio, sin mayor explicación, a “las cesiones y participaciones de que trata el Capítulo 4 del Título XII de la Constitución Política”, no sólo en ejercicio de sus funciones constitucionales sino porque tal determinación guardaba unidad de materia con el proyecto de modificación de la ley 38 de 1989.

Continuando con el concepto que llama la atención del presente aparte, pasa la Sala Civil del máximo Tribunal en lo contencioso administrativo a hacer un reconocimiento expreso sobre la imposibilidad de que los ingresos de las regalías se incorporen en el presupuesto general de la nación, lo que llevaría, si se empleara una interpretación rígida del texto legal, a excluir de la protección de la inembargabilidad los recursos provenientes de las regalías. No obstante lo anterior, en el concepto se vislumbra una interpretación mucho más dinámica y funcional:

Por tanto, la circunstancia de haberse hecho referencia en el trámite de la ley a unas rentas que por su naturaleza constituyen transferencias de los ingresos corrientes de la Nación y por lo mismo se incorporan a su presupuesto general, constituye un dato que no permite inferir que la intención del legislador fue la de privilegiar sólo estas rentas con exclusión de otras, entre ellas las provenientes de las regalías directas que no ingresan al mencionado presupuesto. La

⁴⁸ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 179 de 1994.

⁴⁹ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Ponencia del Dr. Flavio Augusto Ramírez Arce. Concepto de 10 de febrero de 2005.

conclusión que puede extraerse de la historia de la ley es que hubo unas alusiones expresas a unas participaciones y que el texto final de la extensión del principio de inembargabilidad se remitió sin distinción alguna a “las cesiones y participaciones” contenidas en un aparte específico de la Carta.⁵⁰

La jurisprudencia del citado Tribunal tiene claramente establecido que las regalías directas no hacen parte de los ingresos corrientes de la Nación ni su producto se incorpora al presupuesto nacional y, por tanto, si bien no es posible afirmar que ellas constituyan cesión de rentas nacionales, si lo es que son una participación en las rentas del Estado. Lo anterior encuentra sustento en lo preceptuado en el artículo 360 de la C. P. que dispone: “la explotación de los recursos naturales no renovables “causará a favor del Estado una contraprestación económica” por ser el titular de los mismos.

Con todo, la Sala de Consulta y Servicio Civil conceptuó y dio respuesta definitiva al interrogante planteado por el ministro de hacienda y crédito público de la siguiente manera: “Este es el contenido material del precepto dispuesto por el legislador - su voluntad expresa - referido de manera genérica a las participaciones, mandato que hace improcedente concluir, consultando el espíritu del legislador o la historia fidedigna de la ley, que las rentas provenientes de las regalías directas pueden ser embargadas”⁵¹ (Subrayado fuera de texto).

2.2 CASOS CONCRETOS DE EMBARGOS A REGALÍAS EN COLOMBIA.

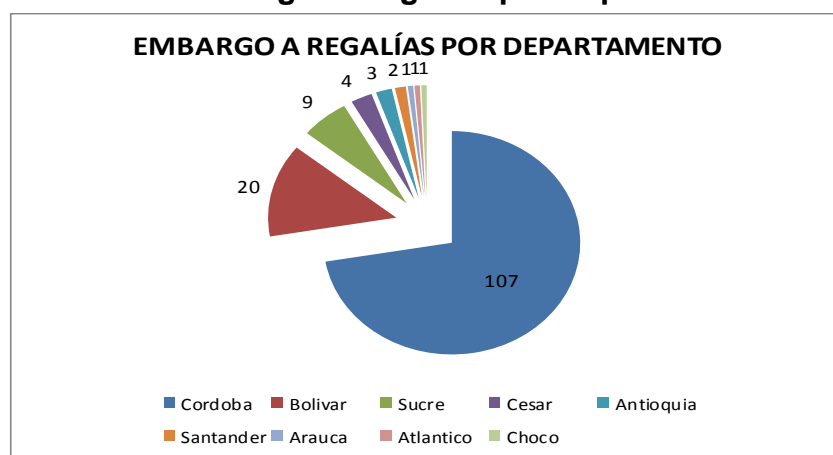
El nueve de Julio de 2010 el Departamento Nacional de Planeación, a través de su publicación Regalías al día, revista volumen 23 año 2; hace un llamado a los beneficiarios de los recursos de las regalías para que tengan presente que dichos recursos son inembargables tal y como según el Departamento Nacional de Planeación lo establece el Estatuto Orgánico del Presupuesto en

⁵⁰ *Ibíd.*

⁵¹ *Ibíd.*

su artículo 19 como anteriormente se observó. Este llamado lo realizó el DNP, basado en las estadísticas recopiladas por la Dirección de Regalías con la ayuda conjunta de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, de ingeominas y de las autoridades judiciales, en donde se puede observar que entre las vigencias de los años 2006 y 2010 en El estado Colombiano se habían decretado 148 embargos a estos recursos por sumas que ascienden a un total de 68.000 millones de pesos aproximadamente, en diversos departamentos que se muestran en la siguiente gráfica⁵²:

Figura 3. Cantidad de embargos a regalías por Departamento.



Fuente: Revista Regalías al día. Departamento Nacional de Planeación.

Según la información recopilada la causa de estas medidas cautelares son deudas laborales y pensionales en los diferentes entes territoriales beneficiarios, y principalmente recaen sobre las regalías por explotación de hidrocarburos y gas. Como se puede observar en la gráfica el Departamento que mayor número de embargos registra es el Departamento de Córdoba con 107 embargos en las vigencias comprendidas entre los años 2006 y 2010.

⁵² COLOMBIA. DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN. Revista Regalías al día. Volumen 23 año 2 de Julio 9 de 2010. P. 2

Para el caso particular de Santander se encontró que entre los años 2006 y 2010 se han decretado dos embargos sobre los recursos provenientes de las regalías, lo que muestra que a nivel regional la inembargabilidad de estos recursos reviste mayor importancia y se hacen esfuerzos para que sobre ellos no recaigan ningún tipo de medidas cautelares. Como complemento a la información suministrada por el Departamento Nacional de Planeación, se quiso indagar de manera personal si a la fecha se presentan embargos o algún otro tipo de medida cautelar sobre los recursos provenientes de las regalías. Para cumplir con este fin se tuvo la oportunidad de entrevistarse con la Doctora Ana Doris Chinchilla Pabón, Jefe de Presupuesto de la Gobernación de Santander, a quien, se le interrogó en primera instancia si es conocido por todo el personal de su área de trabajo el principio de inembargabilidad de los recursos provenientes de las regalías; a lo que nos respondió que por supuesto este principio es de conocimiento de todos y que no solo es aplicable a las regalías sino también a los recursos provenientes del Sistema General de Participaciones.

Por otra parte se le interrogó sobre la cantidad de embargos que a la fecha recaían sobre los recursos provenientes de las regalías; a lo que respondió que tiene conocimiento que desde 1999 se manejan los recursos provenientes de las regalías en una fiducia lo que hace que el acceso a estos recursos sea más restringido y ocasiona que no se tenga interés en el embargo de los mismos. Adicional a esto también se consultó en la oficina Jurídica de la Gobernación de Santander, en donde expresaron que no hay embargos a regalías para el Departamento y que este tipo de medidas principalmente recae sobre el sistema general de participaciones. Por último se visitó el Tribunal Administrativo de Santander, la Relatoría de este y los Juzgados administrativos de Bucaramanga, por ser estos los competentes para conocer de los procesos en los cuales se puede ver latente una medida de embargo a

los recursos provenientes de las regalías; y no se encontró ningún proceso en el cual como medida cautelar sea haya solicitado dicha cautela.

Por las razones expuestas anteriormente no fue posible encontrar medidas de embargo a los recursos provenientes de las regalías en el Departamento de Santander; es por ello que para desarrollar uno de los objetivos de esta investigación se citará algunos casos de embargos a regalías que se han impuesto al municipio de Chimá en el departamento de Córdoba, departamento que como bien lo ilustra el Departamento Nacional de Planeación es el que mayor embargos a estos recursos a presentado; esta información es tomada del Informe Final de la Auditoría realizada al municipio de Chimá por la Contraloría Departamental de Córdoba denominado “INFORME DE AUDITORIA DEPARTAMENTAL CON ENFOQUE INTEGRAL Modalidad Especial” del año 2010 que recae sobre las vigencias de los años 2008 y 2009. A continuación se relaciona los procesos en los cuales la parte demandante solicitó el embargo a las regalías y fue decretado por el juez de conocimiento; para ello se indicara el tipo de proceso, las partes, la pretensión de embargo de la parte demandante, el auto que ordena el embargo y la cuantía por la cual se fija:

- Despacho: Juzgado Promiscuo Del Circuito de Chinú – Córdoba
Radicado: 2006- 00083.
Proceso: Ejecutivo Laboral.
Demandante: Lesmer Leonel Quintero Argel.
Demandado: Municipio de Chimá.
Pretensión: El municipio de Chimá adeuda al demandante la suma de cuarenta y cinco millones quinientos veinte y ocho mil quinientos cuarenta y cuatro pesos m/cte (\$45.528.544) por concepto de sueldos y prestaciones sociales durante los años 2004 y 2005, por haberse desempeñado como empleado de la personería municipal de Chimá.

Embargos: Del 28% correspondiente al S.G.P. Rubro Propósito General.

Embargo de regalías de sobretasa a las regalías.

Limítese a \$49.000.000

- Despacho: Juzgado Promiscuo del circuito de Chinú- Córdoba.
Radicado: 2006- 00282.
Proceso: Ejecutivo Laboral.
Demandante: Carmen Cecilia Banda Argel y otros.
Demandado: Municipio de Chimá – Córdoba.
Pretensión: El municipio de chimá le adeuda a los demandantes por conceptos de prestaciones sociales la suma de doscientos treinta y siete millones cuatrocientos noventa y tres mil cuatrocientos ochenta y tres pesos m/cte (\$237.493.483), mas sanción moratoria de ciento un millones seiscientos catorce mil ochocientos noventa y tres (\$101.614.893), por haberse desempeñado como docentes, lo cual está reconocido en la resolución Numero 186 bis de fecha 28 de diciembre de 2004.
Embargos: Se ordena el embargo del 42% correspondiente al 11.6% del SGP rubros propósitos generales que se encuentra en el ministerio de hacienda.
Embargo de regalías del 100% límite del embargo de \$300.000.000.

- Despacho: Juez Promiscuo del Circuito de Chinú – Córdoba.
Radicado: 2006- 00289.
Proceso: Ejecutivo Laboral.
Demandante: Doris Mabel Guerra Bohórquez.
Demandado: Municipio de Chimá – Córdoba.
Pretensión: El municipio de chimá le adeuda al demandante por concepto de cesantías la suma de diez y seis millones quinientos cuarenta y tres mil seiscientos doce pesos m/cte (\$ 16.543.612), mas sanción moratoria por

ocho millones ciento cuarenta mil trescientos noventa y dos pesos m/cte (\$8.140.392), por haberse desempeñado como empleada en el municipio de chimá, lo cual está reconocido en la resolución Numero 168 de fecha 28 de diciembre de 2004.

Embargos: Auto ordena el embargo del 42% correspondiente al 11.6% del SGP rubro propósitos generales.

Embargo del 100% de las regalías. Límite de embargo \$40.000.000.

- Despacho: Juez Promiscuo del circuito de Chinú – Córdoba
Radicado: 2007- 0078.

Proceso: Ejecutivo Laboral.

Demandante: Sandra Luz Humanez Muñoz y otros.

Demandado: Municipio de Chimá – Córdoba.

Pretensión: El municipio de chimá le adeuda a los demandantes por conceptos de prestaciones sociales la suma de doscientos cuarenta y dos millones ciento sesenta y tres mil doscientos setenta y cinco pesos m/cte (\$242.163.275), por haberse desempeñado como docentes, lo cual está reconocido en la resolución Numero 018 de fecha 19 de febrero de 2002.

Embargos: Auto que ordena embargo del 42% del 11.6% de los dineros del SGP, rubro propósitos generales del municipio de chimá.

Decrétese el embargo del 100% de las regalías. Límitese el

Embargo hasta \$ 400.000.000.

- Despacho: Juzgado Promiscuo del municipio de Chinú – Córdoba.

Radicado: 2007 – 0079

Proceso: Ejecutivo Laboral.

Demandante: Sandra Argel Petro y Otros.

Demandado: Municipio de Chimá – Córdoba.

Pretensión: El municipio de Chimá les adeuda a los demandantes por concepto de prestaciones sociales la suma de ciento treinta millones sesenta y un mil ciento treinta y uno pesos m/cte (\$130.061.131), por haberse desempeñado como docentes lo cual está reconocido en la resolución número 026 de fecha 22 de febrero de 2002.

Embargos: Auto que decreta el embargo del 42% correspondiente al 11% de los dineros del SGP, rubro propósitos generales que se encuentran en el ministerio de hacienda. Así mismo, embargo del 100% de las regalías; límite del embargo \$400.000.000.

- Despacho: Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú – Córdoba.
Radicado: 2007 – 00260.
Proceso: Ejecutivo Laboral.
Demandante: Gustavo Manuel Lemus Muñoz.
Demandado: Municipio de Chinú – Córdoba.
Pretensión: El municipio de Chimá le adeuda al demandante la suma total de cinco millones cuatrocientos dos mil ochocientos cincuenta y cinco pesos m/cte (5.402.855), por concepto de sueldos y prestaciones que no le han sido cancelados por haber laborado como inspector de policía. Aporta como título: certificaciones expedidas por el tesorero del municipio donde consta los emolumentos que le adeudan, nómina de la planta de personal y resolución Numero 049 de 18 de abril de 2006, donde se reconoce el valor por concepto de vacaciones del demandante.
Embargos: Auto que decreta embargo a regalías.

- Despacho: Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú – Córdoba.
Radicado: 2007- 00359.
Proceso: Ejecutivo Laboral.
Demandante: Mórelo Pinto y otros.
Demandado: Municipio de Chimá – Córdoba.

Pretensión: El municipio de Chimá les adeuda a los demandantes la suma de ciento sesenta y ocho millones veinte y dos mil novecientos setenta y tres pesos m/cte (\$178.022.973), por concepto de sueldos, primas de navidad y vacaciones, tal como consta en los hechos de la demanda. Título ejecutivo; acta de diligencia de inspección judicial extra proceso, con exhibición de documento.

Embargos: Auto ordena el embargo del 42% de SGP, rubro propósitos generales. Embargo del 100% de las regalías por ingeominas e hidrocarburos.

- Despacho: Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú – Córdoba.

Radicado: 2008 – 00127.

Proceso: Ejecutivo singular.

Demandante: Beatriz Elena Berrocal – Representante Legal del Banco.

Demandado: Municipio de Chimá.

Pretensión: El municipio de chimá recibió del banco de occidente en calidad de mutuo comercial la suma de \$400.000.000, tal como consta en pagare No 8900002874 de fecha 16 de julio de 2007, el cual se encuentra vencido desde el día 14 de octubre de 2007. Para garantizar las obligaciones al alcalde del municipio de Chimá firmó con el banco “contrato de empréstito de deuda pública interna y pignoración renta”, pignorando irrevocable las rentas provenientes de las regalías de hidrocarburos, en cuantía igual al 130% del servicio anual de la deuda durante la vigencia del crédito, las cuales se obligó a consignar en la cuenta corriente No 890-04249-2 en el banco occidente. Obligación que el demandado no cumplió.

Título aportado: pagaré referenciado, contrato empréstitos, certificado superbancaria y escritura pública que contiene la representación del banco.

Embargos: Rentas Provenientes de las regalías de hidrocarburos.

- Despacho: Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú – Córdoba.

Radicado: 2008 – 00140.

Proceso: Ejecutivo Laboral.

Demandante: Gustavo Lemus Muñoz.

Demandado: Municipio de Chimá.

Pretensión: El municipio de chimá le adeuda al demandante por concepto de salarios de los meses de mayo a diciembre de 2007 y prima de navidad de 2007 la suma de siete millones cincuenta y dos pesos m/cte (\$7.000.052) por haberse desempeñado como inspector de policía en el municipio de Chimá.

Embargos: Auto Ordena embargo a regalías.

- Despacho: Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú – Córdoba.

Radicado: 2009 – 00228

Proceso: Ejecutivo Laboral.

Demandante: Ambrosio Rodríguez Muñoz.

Demandado: Municipio de Chimá – Córdoba.

Pretensiones: El municipio de Chimá le adeuda al demandante la suma de veinte millones trescientos noventa y siete mil doscientos cuarenta y cinco pesos m/cte (\$20.397.245) por concepto de órdenes de suministro de medicamentos para la población vulnerable.

Titulo aportado: comprobantes de pago números, 1146, 1147, 1148 y 1149 (sin más datos).

Embargos: del 42% correspondiente al 17% del SGP, rubro propósitos generales. Embargo del 5% de las regalías límite del embargo \$31.000.000.

Según los casos señalados anteriormente, entre los años 2006 y 2009 en el municipio de Chimá – Córdoba se presentaron 10 procesos judiciales en los cuales se decretaron embargo a los recursos provenientes de las regalías por un valor de mil doscientos veinte millones de pesos m/cte (1.220.000.000), suma que representa las limitaciones a los embargos que impuso el juez en los casos en que

se indica; estos embargos se dieron en su mayoría dentro de procesos ejecutivos laborales, incluso se dio un caso donde se decretó la cautela dentro de un proceso ejecutivo singular, proceso en que el Alcalde del municipio pignoro las rentas provenientes de las regalías.

Con esta muestra representativa de casos se puede observar que existe un desconocimiento del principio de inembargabilidad que recae sobre las regalías, por parte de los jueces quienes son los encargados de decretar estas medidas, también por parte de los demandantes que solicitan embargos no solo de las regalías sino también de los recursos del sistema general de participaciones, recursos que de igual forma son inembargables, también se muestra un claro desconocimiento por parte de las administración municipal toda vez que se observa que en ninguno de estos procesos se presentó solicitud de desembargo de las regalías, en los pocos casos que se presenta una solicitud de desembargo se solicita para librar los recursos provenientes del sistema general de participaciones, por ultimo llama la atención que cuando los jueces decretan el embargo sobre las regalías en la mayoría de los casos lo hacen sobre el 100% de los recursos de estas que de manera directa están en cabeza del municipio.

2.3 ANALISIS DE LA SEGURIDAD JURIDICA DEL PRINCIPIO DE INEMBARGABILIDAD DE LAS REGALÍAS EN DESARROLLO DEL ACTO LEGISLATIVO NO 05 DE 2001 PARTIENDO DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LA LEY 141 DE 1994.

Como objetivo principal de esta investigación se propuso estudiar el principio de inembargabilidad de las regalías a partir del análisis de la legislación desde la Constitución Política hasta el desarrollo del acto legislativo No 05 de 2011; para ello, en primer lugar se debe indicar que en la recopilación legislativa que se hizo de todo lo concerniente a la regulación de las regalías desde la constitución de 1991 se concluye, que ni en la constitución, ni en ninguna de las leyes ni de los decretos se desarrolla de manera específica el principio de inembargabilidad de

los recursos provenientes de las regalías; en un primer momento solo se contaba con el artículo 63 de la constitución política que establece de manera general el principio de inembargabilidad pero faculta a la ley para que en ella se indique cuáles serán los recursos y bienes protegidos con dicho principio; en el año de 1996 se expide el Estatuto Orgánico del Presupuesto que en el inciso segundo del artículo 19 hace extensivo este principio a las cesiones y participaciones incluidas en el capítulo 4 del título XII de la Constitución Política lo que implicaría que el principio cobija a las regalías, pero al estar ausente en el Estatuto una indicación específica de cuáles son los bienes y las rentas protegidas con este principio, se genera una inseguridad jurídica respecto a las regalías ya que si bien es cierto las regalías se encuentran ubicadas en el capítulo cuarto de la constitución, existe un grupo de ellas que no hace parte del presupuesto general de nación (las directas); por estas razones cuando las administraciones de los diferentes entes territoriales se enfrentaban a una medida de embargo sobre las regalías tenían que acudir a las solicitud de conceptos de las autoridades competentes como el Departamento Nacional de Planeación con el fin de dilucidar esta duda; también se buscaba argumentos de inembargabilidad de las regalías en la jurisprudencia, como es el caso de concepto emitido por el Consejo de Estado del año 2005 que se da como respuesta a un interrogante planteado sobre la inembargabilidad de las regalías, que tampoco deja muy claro si estas en su totalidad son embargables o no lo son. Han sido las diversas entidades encargadas de la dirección y administración de estos recursos, como la Dirección Nacional de Regalías, el Ministerio de Hacienda, las encargadas de informar y recordar a las administraciones de los entes territoriales que los recursos provenientes de las regalías son inembargables.

En el año 2010 por iniciativa del gobierno en cabeza del Ministerio de Hacienda y el Ministerio de Minas y energía se inicia el trámite ante el Congreso de la Republica con el fin que se apruebe el Acto Legislativo por el cual se constituya el Sistema General de Regalías, se modificaran los artículos 360 y 361 de la

Constitución Política y se dictaran otras disposiciones sobre el régimen de regalías y compensaciones; de este proceso surge el acto legislativo 05 de 2011 del 18 de julio del presente año. Para el estudio del principio de inembargabilidad de las regalías, llama la atención lo contenido en el artículo segundo del acto legislativo 05 de 2011 y que modifica el artículo 361 de la Carta Magna estableciendo como parágrafo primero lo siguiente:

Los recursos del Sistema General de Regalías no harán parte del Presupuesto General de la Nación, ni del Sistema General de Participaciones. El Sistema General de Regalías tendrá su propio sistema presupuestal que se regirá por las normas contenidas en la ley a que se refiere el inciso segundo del artículo anterior. En todo caso, el Congreso de la República expedirá bianualmente el presupuesto del Sistema General de Regalías.⁵³ (Subrayado fuera de texto).

Al consagrar el legislador que los recursos provenientes de las regalías no hacen parte del Presupuesto General de la Nación ni del sistema general de participaciones y elevarlo a rango constitucional deja sin aplicabilidad el artículo 19 del Estatuto Orgánico del Presupuesto del año 1996, que consagra el principio de inembargabilidad para los recursos pertenecientes al presupuesto general de la nación y a las cesiones y participaciones. A su vez, el acto legislativo crea un sistema presupuestal propio al sistema general de regalías que al momento de expedición de esta norma deja incertidumbres jurídicas respecto a las directrices que se deben tener para este nuevo presupuesto, lo que trae como consecuencia que el principio de inembargabilidad de las regalías no tendría una seguridad jurídica que permitiera firmemente a los entes territoriales solicitar el desembargo a las regalías a partir del 1 de enero de 2012, fecha en la cual entra a operar el nuevo Sistema General de Regalías; tendría que estarse sujeto a lo que disponga la ley que regule el sistema y su respectivo presupuesto.

En el mes de Octubre de 2011 el gobierno representado por el Ministerio de Hacienda y el Ministerio de Minas y Energía, presenta ante el Congreso de la

⁵³ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Acto Legislativo 05 de 2011.

República el Proyecto de Ley por el cual se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General de Regalías; en este proyecto de ley se establecen los objetivos y fines del sistema general de regalías, los órganos del sistema, el ciclo de las regalías, las inversiones de los recursos del sistema, regula lo concerniente a cada uno de los fondos, establece el régimen presupuestal, crea el sistema de monitoreo, seguimiento, control y evaluación y establece las reglas para la liquidación del Fondo Nacional de Regalías.

El régimen presupuestal del Sistema General de Regalías es regulado a partir del Título V del proyecto de ley que en su artículo 52 establece: “Sistema Presupuestal. Las disposiciones del presente título constituyen el Sistema Presupuestal del Sistema General de Regalías a que se refiere el parágrafo primero del artículo 361 de la constitución política, acorde con lo dispuesto por los artículos 151 y 352 de la Constitución Política.”⁵⁴

De igual forma el artículo 53 indica:

“Componentes del Sistema Presupuestal. Componen el Sistema Presupuestal del Sistema General de Regalías el Plan de Recursos, el Banco de Programas y Proyectos de Inversión del Sistema General de Regalías y el Presupuesto del Sistema General de Regalías”.

Por otra parte el artículo 54 consagra el aspecto importante para nuestra investigación:

“Principios del Sistema Presupuestal. El Sistema Presupuestal del Sistema General de Regalías se regirá por los principios de planificación regional; programación integral; plurianualidad, coordinación, continuidad; desarrollo

⁵⁴ COLOMBIA. MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO. Proyecto de Ley por el cual se regula la organización y el funcionamiento del sistema general de regalías. Disponible en <http://www.minhacienda.gov.co/MinHacienda/Agenda%20Legislativa>

armónico de las regiones; concurrencia, complementariedad y subsidiaridad; inembargabilidad; publicidad y transparencia.” (Subrayado fuera de texto).

El principio de inembargabilidad es desarrollado en el artículo 62 del proyecto de ley que establece lo siguiente:

Inembargabilidad. Los recursos del Sistema General de Regalías son inembargables, así como las rentas incorporadas en el presupuesto del Sistema General de Regalías y los bienes y derechos de los órganos que lo conforman.

No obstante la anterior inembargabilidad, los funcionarios competentes deberán adoptar las medidas conducentes al pago de las sentencias en contra de los órganos respectivos, dentro de los plazos establecidos para ello, y respetaran en su integridad los derechos reconocidos a terceros en estas sentencias.

El servidor público que reciba una orden de embargo sobre estos recursos, está obligado a efectuar los trámites correspondientes para solicitar su desembargo. Para este efecto solicitará al Ministerio de Hacienda y Crédito Público la constancia sobre la naturaleza de estos recursos. La solicitud debe indicar el tipo de proceso, las partes involucradas, el despacho judicial que profirió las medidas cautelares y el origen de los recursos que fueron embargados.

Dicha constancia de inembargabilidad se refiere a recursos y no a cuentas bancarias, y le corresponde al servidor público solicitante, en los casos en que la autoridad judicial lo requiera, tramitar, ante la entidad responsable del giro de los recursos objeto de medida cautelar, la correspondiente certificación sobre cuentas bancarias.

Las decisiones de la autoridad judicial que contravengan lo dispuesto en la presente ley, no producirá efecto alguno, y dará lugar a destitución del cargo conforme a las normas legales correspondientes, así como a responsabilidad fiscal.⁵⁵

De ser aprobado este proyecto de ley el principio de inembargabilidad de las regalías adquiriría la seguridad jurídica que se requiere para ser invocado por los entes territoriales con el fin de proteger estos recursos que son de importancia para el desarrollo de proyectos prioritarios para la población, además le indica a las autoridades judiciales competentes dentro de esos procesos de manera expresa dicho principio y que el incumplimiento de este ocasionaría sanciones. Por último le suministra a los funcionarios de los entes territoriales herramientas de protección a los recursos provenientes de las regalías cuando en ellos recaen medidas cautelares.

⁵⁵ *Ibídem.*

2.4 EXCEPCIONES AL PRINCIPIO DE LA INEMBARGABILIDAD.

El principio de la inembargabilidad no es absoluto, mucho menos cuando se tiene que indagar sobre la primacía de ciertos derechos de índole fundamental, en contraposición a la protección de los recursos económicos estatales. De este pensamiento ha sido la Corte Constitucional; Colegiatura que ha fijado ciertos parámetros para definir el alcance del principio de la inembargabilidad al estudiar algunas normas del Estatuto Orgánico del Presupuesto.

Por otra parte, si bien es cierto la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado no encuentra ninguna diferencia en cuanto a la interpretación que debe dársele al principio de la inembargabilidad consagrado en el artículo 19 del estatuto orgánico del presupuesto, por considerar que esta protección no solo cobija a los recursos allí establecidos expresamente, sino que también se expande a los ingresos provenientes de las regalías; la misma extrapolación debe realizarse en cuanto a la imposibilidad de concebir como absoluta la inembargabilidad cuando esta se refiere a recursos de las regalías.

2.4.1 Obligaciones laborales

En providencia de octubre primero de 1992, C-546 de 1992, Magistrados Ponentes: Dr. Ciro Angarita Barón y el Dr. Alejandro Martínez Caballero, que declaró exequible en forma condicional el artículo 16 de la ley 38 de 1989, la Corte consideró que:

La imposibilidad de acudir al embargo para obtener "el pago" de las pensiones de jubilación hace nugatorio, además de los derechos sociales, el derecho a la propiedad y demás derechos adquiridos de los trabajadores, la no devolución de esa especie de ahorro coactivo y vitalicio denominado "pensión" equivale a una expropiación sin indemnización, esto es, a una confiscación, la cual sólo está permitida en la Constitución para casos

especiales, mediante el voto de mayorías calificadas en las cámaras legislativas y, "por razones de equidad."⁵⁶

En cuanto a los actos administrativos manifestó:

Los actos administrativos que contengan obligaciones laborales en favor de los servidores públicos deben poseer la misma garantía que las sentencias judiciales, esto es, que puedan prestar mérito ejecutivo -y embargo- a los dieciocho (18) meses después de haber sido ejecutoriados. En aquellos casos en los cuales la efectividad del pago de las obligaciones dinerarias a cargo del Estado surgidas de las obligaciones laborales, solo se logre mediante el embargo de bienes y rentas incorporadas al presupuesto de la Nación, éste será embargable.⁵⁷

En últimas, según el Tribunal Constitucional, el principio de la inembargabilidad de los bienes y recursos de las entidades estatales sufre una excepción, cuando se trate de solicitar el pago de obligaciones de naturaleza laboral, toda vez que resulta imperativo proteger el derecho fundamental al trabajo.

2.4.2 Sentencias judiciales, obligaciones claras expresas y exigibles y derivadas de obligaciones contractuales.

Cinco años después la Corte tuvo la oportunidad de estudiar la exequibilidad del artículo 19 del decreto 111 de 1996. Fungió como Magistrado Ponente el Dr. Antonio Barrera Carbonell. En aquella oportunidad el Cuerpo Colegiado determinó la exequibilidad condicionada del citado precepto legal, configurando excepciones al principio de inembargabilidad, pero ajustándose a una sub-regla procedimental al momento de impartir la medida cautelar. Así se pronunció en la providencia C- 354 de 1997:

⁵⁶ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-546 de 2002. M.P. Dr. Ciro Angarita Barón. Dr. Alejandro Martínez Caballero

⁵⁷ *Ibídem.*

El principio de inembargabilidad general que consagra la norma resulta ajustado a la Constitución, por consultar su reiterada jurisprudencia. No obstante, es necesario hacer las siguientes precisiones: La Corte entiende la norma acusada, con el alcance de que si bien la regla general es la inembargabilidad, ella sufre excepciones cuando se trate de sentencias judiciales, con miras a garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos a las personas en dichas sentencias.

Los funcionarios competentes deben adoptar las medidas que conduzcan al pago de dichas sentencias dentro de los plazos establecidos en las leyes, siendo posible la ejecución diez y ocho meses después de la ejecutoria de la respectiva sentencia.

No existe una justificación objetiva y razonable para que únicamente se puedan satisfacer los títulos que constan en una sentencia y no los demás que provienen del Estado deudor y que configuran una obligación clara, expresa y actualmente exigible. Tanto valor tiene el crédito que se reconoce en una sentencia como el que crea el propio Estado a través de los modos o formas de actuación administrativa que regula la ley. Los créditos a cargo del Estado, bien sean que consten en sentencias o en otros títulos legalmente válidos, deben ser pagados mediante el procedimiento que indica la norma acusada y que transcurridos 18 meses después de que ellos sean exigibles, es posible adelantar ejecución, con embargo de recursos del presupuesto -en primer lugar los destinados al pago de sentencias o conciliaciones, cuando se trate de esta clase de títulos- y sobre los bienes de las entidades u órganos respectivos. Sin embargo, cuando se trate de títulos que consten en un acto administrativo, éstos necesariamente deben contener una obligación clara, expresa y actualmente exigible que emane del mismo título, y que en el evento de que se produzca un acto administrativo en forma manifiestamente fraudulenta, es posible su revocación por la administración.⁵⁸

Respecto a las excepciones que hoy en día tiene el principio de inembargabilidad sobre las regalías, es importante llamar la atención que de ser aprobado el proyecto de ley que regula el nuevo sistema general de regalías, se hace necesario que la Corte se pronuncie respecto a si dichas excepciones se mantienen o no.

⁵⁸ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-354 DE 1997. M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell.

3. MECANISMOS DE PROTECCIÓN DE LAS REGALÍAS.

Como experiencias de esta investigación se encontraron diversas formas de protección de los recursos provenientes de las regalías, información que principalmente fue suministrada por la relatoría del Tribunal Administrativo de Santander quienes ilustran como se puede ejercer la **acción de cumplimiento** para hacer valer el principio de inembargabilidad de los recursos públicos y por último **los mecanismos de protección que consagran las entidades gubernamentales** cuando emiten conceptos a los entes territoriales sobre la inembargabilidad de las regalías y que ahora están consagrados en el proyecto de ley que regula el Sistema General de Regalías, a continuación se analizara cada uno de estos mecanismos.

3.1 MECANISMOS DE PROTECCION SUMINISTRADOS POR LAS ENTIDADES GUBERNAMENTALES

Los funcionarios públicos de municipios como Montelíbano- Córdoba o Puerto Wilches – Santander han requerido consultar a entidades gubernamentales como el Departamento Nacional de Planeación cuando las regalías de estos municipios se ven comprometidas con medidas de embargo, para establecer si estos recursos gozan del principio de inembargabilidad, a lo que han obtenido como respuesta que este principio efectivamente es aplicable a dichos recursos. Como mecanismo de protección contra el embargo de las regalías siempre se propone constituirse en parte y solicitar el respectivo desembargo, para ello se debe tener presente que se hace necesario solicitar ante el Ministerio de Hacienda y crédito público una constancia de inembargabilidad de los recursos provenientes de las regalías directas; para hacer ilustrativo este mecanismo de protección a continuación se citará el Concepto de Inembargabilidad de regalías directas y compensaciones da en el año 2009 al municipio de Barranquilla el Ministerio de Hacienda.

En atención a su comunicación del Asunto, en la cual solicita constancia de inembargabilidad de los recursos de regalías directas y compensaciones, de manera atenta se indica:

El artículo 63 de la Constitución Política, dispone que: “Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables”

En el contexto del canon constitucional transcrito, corresponde única y exclusivamente a una norma con fuerza de ley de la República, establecer los bienes que tienen el carácter de inembargables.

Adicionalmente, el Estatuto Orgánico del Presupuesto, señala en su artículo 19 que son inembargables las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación, así como los bienes y derechos de los órganos que lo conforman.

Sobre las normas citadas, la Corte Constitucional ha hecho referencia a las compensaciones, la naturaleza de las regalías y las ha diferenciado de las participaciones a los municipios; a las competencias y derechos de las entidades territoriales sobre dichos recursos; y a la diferencia entre regalías directas e indirectas, de la siguiente manera:

“Conviene observar que si bien las regalías hacen parte del sistema de transferencias de recursos previsto en el Título XII, Capítulo V (Sic) de la Constitución Política, dada su particular naturaleza no están sometidas a las reglas de reparto automático y aritmético establecidas para el situado fiscal y la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación, toda vez que las participaciones de los entes territoriales en las regalías no representan una cesión de rentas nacionales. Sobre el particular la Corte ha precisado que las regalías y compensaciones no son situados fiscal ni participación de los ingresos corrientes de la Nación.

Respecto de la titularidad de las regalías la Corte, reiterando lo señalado en anteriores decisiones, ha expresado que el Estado es el titular de las mismas y que por ello es natural que la Carta establezca diferentes competencias y derechos entre los diversos órdenes territoriales a fin de lograr las finalidades perseguidas por el Constituyente en esta materia. Así, a la Nación le corresponde su regulación y gestión, respetando los derechos de participación y de compensación de las entidades territoriales. Además está obligada a distribuir las sumas restantes a las entidades territoriales, por lo cual las autoridades centrales no se benefician directamente de las regalías. Luego, 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).

Así pues, las regalías tienen dos destinaciones: la Nación y las entidades territoriales.

Tratándose de éstos entes, las regalías a su vez provienen de una participación directa para 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; e indirecta, para

los departamentos o municipios que careciendo de estas condiciones acceden a los recursos que ofrece el fondo nacional de regalías, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley.”

De conformidad con el artículo 1 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”, el Fondo Nacional de Regalías tiene personería jurídica y se encuentra adscrito al Departamento Nacional de Planeación.

A su vez, “los recursos del Fondo Nacional de Regalías son propiedad exclusiva de las entidades territoriales y seguirán siendo recaudados y administrados por la Dirección General del Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público”, según lo establecido por el parágrafo del artículo 1º de la Ley 756 de 2002, mencionada supra.

Dichos recursos del Fondo Nacional de Regalías, se incorporan en el Presupuesto General de la Nación, en la Sección 0325, los cuales son inembargables, en los términos del artículo 6 de la Ley 179 de 1994, “Por la cual se introducen algunas modificaciones a la Ley 38 de 1989 Orgánica del Presupuesto”, el artículo 37 de la ley 1260 del 23 de diciembre de 2008 y el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo.

Por otra parte, con relación a la inembargabilidad de las Regalías Directas, es de anotar que la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, señaló:

“(…) Así, resulta claro que el contenido material del inciso 3º del artículo 19, al no haber excepcionado ninguna clase de participación, cubre todas las contenidas en el capítulo 4 del Título XII de la Constitución, entre ellas las regalías directas, pues conforme al principio de hermenéutica, donde el legislador no distingue no le es dable al intérprete – en el caso examinado a quien aplica la norma – hacerlo.

Finalmente, la Sala destaca que las participaciones originadas en las regalías directas tienen destinación específica para cubrir gasto público social, lo que refuerza la protección especial que el legislador le otorga a tales recursos a través de la aplicación del principio de inembargabilidad – art. 359.1 y 2 y ley 141 de 1994, modificada por la ley 756 de 2002.(…)

Por virtud de lo dispuesto en el artículo 19 del decreto 111 de 1996 – Estatuto Orgánico del Presupuesto - e independientemente de los antecedentes legislativos del mismo, la participación en las regalías directas asignadas en forma expresa por el Constituyente – y que por lo mismo no se incorporan al Presupuesto General de la Nación - , son inembargables.”

Así, las regalías directas son inembargables, no obstante se indica que dichos recursos no están incorporados en el Presupuesto General de la Nación.⁵⁹

3.2 ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO.

La Constitución Política de Colombia es su artículo 87 consagra:

⁵⁹ COLOMBIA. MINISTERIO DE HACIENDA. DIRECCION GENERAL DEL PRESUPUESTO PUBLICO NACIONAL. Conceptos Juridicos Presupuestales. Bogota. El Ministerio, 2011. P. 189-192

“Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido”

Este precepto constitucional fue desarrollado por la ley 393 de 1997 “por la cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Política” que en su artículo segundo, octavo y noveno consagra:

“Artículo 2: Principios. Presentada la demanda, el trámite de la acción de cumplimiento se desarrollará de forma oficiosa y con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad, eficacia y gratuidad.”

“Artículo 8: Procedibilidad. La acción de cumplimiento procederá contra toda acción y omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas con fuerza de ley o actos administrativos. También procederá contra acciones u omisiones de los particulares, de conformidad con lo establecido en la presente ley.

Con el propósito de constituir la renuencia, la procedencia de la acción requerirá que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento y no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud. Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito, cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable, cas en el cual deberá ser sustentado en la demanda (C-1194 de 2011).

También procederá para el cumplimiento de normas con fuerza de ley y actos administrativos, lo cual no excluirá el ejercicio de la acción popular para la reparación del derecho.

Artículo 9: Improcedibilidad. La acción de cumplimiento no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la acción de tutela. En estos eventos, el juez le dará la solicitud del trámite correspondiente al derecho de tutela.

Tampoco procederá cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de acto administrativo, salvo, que de no proceder el juez, se siga sin perjuicio grave e inminente para el accionante (C-193 de 1998).

Parágrafo: La acción regulada en la presente ley no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos.”

De las normas citadas se puede deducir que la acción de cumplimiento es un mecanismo de protección de derechos, pero, más allá de esto lo que protege este tipo de acción es el principio de legalidad y eficacia real del ordenamiento jurídico; y que con ella se busca el cumplimiento de normas con fuerza de ley y actos administrativos, lo que se debe entender como preceptos legales que tienen carácter general, abstracto e impersonal, no puede ser usada para definir situaciones jurídicas de carácter personal y concreto, tampoco se usa como mecanismo de protección de los preceptos constitucionales.

También es importante resaltar que la legitimación para demandar varía, puesto que si se trata de un incumplimiento que afecta el interés público o colectivo puede ejercerla cualquier persona, pero si por el contrario la afectación recae sobre un interés particular solo la persona afectada la podrá ejercitar; respecto a la legitimación por pasiva la acción de cumplimiento procede contra el Estado, es decir contra cualquier autoridad que incumpla la ley o un acto administrativo sin importar a cual rama del poder pertenezca y también es procedente contra particulares pero cuando ellos ejercen funciones públicas. La acción de cumplimiento no tiene término de caducidad lo que indica que puede ser interpuesta en cualquier momento y el juez competente

para conocer de ella es el perteneciente a la rama contencioso administrativa de acuerdo a la distribución de competencias que establece la ley 393 de 1997; para poder ejercer la acción de cumplimiento es necesario haber agotado algún requerimiento o petición ante la autoridad que está incumpliendo la ley o un acto administrativo, esto es lo que se conoce como la constitución de renuencia” en la ley 393 de 1997.

Para la protección del principio de inembargabilidad de las regalías la acción de cumplimiento reviste importancia y se muestra eficaz cuando dentro de un proceso judicial un juez ha decretado el embargo de los recursos provenientes de las regalías, el representante legal del ente territorial ha solicitado el desembargo fundamentado en el principio de inembargabilidad y el juez no le ha concedido dicha petición. En este caso y como solución el representante legal del ente territorial puede presentar acción de cumplimiento, debido a que la autoridad judicial respectiva no acata lo preceptuado en el artículo 19 del Estatuto Orgánico del Presupuesto que consagra el principio de inembargabilidad para este tipo de recursos.

CONCLUSIONES

- Los recursos provenientes de la contraprestación económica que recibe el Estado por las explotaciones de los recursos naturales no renovables han tenido diversa legislación que los regula y que inicia en el año 1905 y que evidencio un cambio significativo a partir de la Constitución Política de 1991.
- Las regalías, son unos recursos que son de interés para el Estado y los Entes territoriales pues se constituyen en una fuente significativa de ingresos que permite el desarrollo de varios proyectos que repercuten en la población y hoy en día atraviesan un periodo de transición con la promulgación del acto legislativo 05 de 2011 que establece el Sistema General de Regalías que empezará a regir a partir del 1 de Enero de 2012.
- Según la investigación realizada en el Departamento de Santander y en municipios aledaños a Bucaramanga titulares o beneficiarios de los recursos de regalías, no se encontró ningún tipo de medida cautelar sobre estos recursos.
- Al realizar la búsqueda de procesos judiciales en donde se decreten medidas cautelares sobre las regalías, se encuentra el caso alarmante del municipio de Chimá en el departamento de Córdoba, que nos permite inferir que tanto por parte de la autoridad judicial que decreta los embargos como por parte de ente territorial afectado por los mismos, existe desconocimiento del principio de inembargabilidad de que gozan los recursos provenientes de las regalías y de sus mecanismos de protección.
- Respecto a la línea jurisprudencial sobre el principio de inembargabilidad de las regalías, se concluye que no existe mayor jurisprudencia que desarrolle este principio, la más significativa es un concepto emitido por el Consejo de

- Han sido entidades del gobierno como el Departamento Nacional de Planeación y el Ministerio de Hacienda, que mediante conceptos que dan como respuesta a consultas realizadas por parte de los funcionarios de los entes territoriales, los que han desarrollado el principio de inembargabilidad de las regalías y les propician a dichos entes los mecanismos de protección a las mismas.
- En la investigación se encuentra que existe mecanismos de protección contra las medidas cautelares que puedan recaer sobre las regalías, el principal es constituirse como parte en el proceso donde se decretó el embargo y solicitar el desembargo respaldado con el concepto que emiten las autoridades gubernamentales sobre la inembargabilidad de estos recursos y en otros casos ejercer la acción de cumplimiento consagrada en la Constitución Política de Colombia
- El principio de inembargabilidad de los recursos provenientes de las regalías no ha gozado de seguridad jurídica, toda vez que no se ha dado una norma que de manera expresa lo consagre, aunque el proyecto de ley que actualmente se tramita en el congreso tenga esa seguridad jurídica y expresamente lo consagre y desarrolle aún no ha sido aprobado.

BIBLIOGRAFIA.

- CASTAÑO V. Juan, Las Regalías Petroleras un Derecho de los Colombianos, 2001. Tomado de <http://www.censat.org/component/attachments/download/325>
- CASTILLA, José Luis y PALOMINO, Carlos Abel. Efectos de la nueva ley de regalías petroleras (ley 756 de 2002) sobre las entidades territoriales, caso Santander. Trabajo de grado Economista. Bucaramanga. Universidad Industrial de Santander. 2004.
- COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Acto Legislativo número 05 de 2011, Por el cual se constituye el sistema general de regalías, se modifican los artículos 360 y 361 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones sobre el régimen de regalías y compensaciones.
- COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Decreto 1056 de 1953. Código de Petróleos.
- COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Estatuto Orgánico del Presupuesto (Decreto 111 de 1996)
- COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 141 de 1994. Por la cual se crean el Fondo Nacional de Regalías, la Comisión Nacional de Regalías, se regula el derecho del Estado a percibir regalías por la explotación de recursos naturales no renovables, se establecen las reglas para su liquidación y distribución y se dictan otras disposiciones.
- COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA Ley 209 de 1995, Mediante la cual se crea y reglamenta el funcionamiento del Fondo de Ahorro y Estabilización petrolera.

- COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA Ley 633 de 2000, Por la cual se expiden normas en materia tributaria, se dictan disposiciones sobre el tratamiento a los fondos obligatorios para la vivienda de interés social y se introducen normas para fortalecer las finanzas de la Rama Judicial.
- COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 756 de 2002, Por la cual se modifica la Ley 141 de 1994, se establecen criterios de distribución y se dictan otras disposiciones.
- COLOMBIA. DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION. Actualización de la cartilla “Las regalías en Colombia”. Bogotá D.C. 2007. 106 págs.
- COLOMBIA. DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN. Revista Regalías al día. Volumen 23 año 2. 2010. 4 págs.
- COLOMBIA. MINISTERIO DE HACIENDA. DIRECCION GENERAL DEL PRESUPUESTO PÚBLICO NACIONAL. Conceptos Jurídicos Presupuestales. Bogotá. El Ministerio, 2011
- COLOMBIA. MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO. Proyecto de Ley por el cual se regula la organización y el funcionamiento del sistema general de regalías. Disponible en <http://www.minhacienda.gov.co/MinHacienda/Agenda%20Legislativa>
- COLOMBIA. MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO. Reforma al régimen de regalías: Equidad, Ahorro, Competitividad y buen gobierno. Bogotá. 2011
- Constitución Política de Colombia de 1991.
- CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C- 427 de 2002. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

- CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-546 de 2002. M.P. Dr. Ciro Angarita Barón. Dr. Alejandro Martínez Caballero
- CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C-567 de 1995. M.P. Fabio Morón Díaz.
- CONSEJO DE ESTADO DE COLOMBIA. Concepto 1623 de 2005. M.P. Dr. Flavio Augusto Rodríguez Arce
- LOPEZ BLANCO Hernán Fabio. Instituciones del Derecho Procesal Civil Tomo I. Editorial Dupre. Santa Fe de Bogotá. 2007. 1112 págs.
- TORRES PICO. Aníbal, Régimen de Regalías Mineras e Hidrocarburos. Bogotá D.C. Leyer. 2003.