RESOLUCION NUMERO (000940) DE 2022

Por la cual se hace un pronunciamiento del Control de contratación de Calamidad Pública – Urgencia manifiesta Artículo 43 de la ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, 1523 de 2012 , la Ley 1510 de 2013. La Ley 1952 de 2019

LA CONTRALORA GENERAL DE SANTANDER (E)

En uso de sus atribuciones constitucionales y legales, formaliza el siguiente pronunciamiento.

VISTOS

Procede el Despacho de la Contralora General de Santander (E) a realizar un pronunciamiento de la contratación suscrita por el municipio de Rionegro Santander con fundamento en la calamidad pública que por el cierre del sitio de disposición final de residuos sólidos "El Carrasco" y la imposibilidad de aplicar el Plan de Emergencia y Contingencia por el déficit financiero de EMSERVIR E.S.P, fue declarada en el municipio de Rionegro Santander.

ANTECEDENTES

Los argumentos expuestos por el señor **RUBEN DARIO VILLABONA PEREZ,** Alcalde del municipio de Rionegro Santander, en el Acto Administrativo de declaratoria de la Calamidad Pública (Decreto número 071 del 25 de Agosto del 2022) son las que a continuación se refieren:

> "Que mediante sentencia de fecha 1 de marzo de 2009, proferida por el Juzgado 4 Administrativo de Bucaramanga, en el marco de la acción popular presentada por Luis Guillermo Rosso Bautista y otros, se ordenó amparar los derechos e intereses colectivos de los accionantes, disponiendo entre otras cosas, el cierre del sitio de disposición final de residuos sólidos denominado "El Carrasco", decisión que fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Santander.
>
> Que en cumplimiento del plan de desmantelamiento y abandonó el 11 de abril de 2019 se suscribió el Convenio Interadministrativo número 000132, entre el ÁREA METROPOLITANA DE BUCARAMANGA (AMB) Y LA UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER (UIS) para la asesoría técnica, socioeconómica, normativa y ambiental en la definición y ubicación de un único sitio para la reconstrucción del nuevo relleno sanitario regional, el cual determinó de manera preliminar que en el sitio potencial que reunía las condiciones de depósito final de residuos sólidos estaba localizado en el municipio de Lebrija. Sin embargo, no fue posible avanzar en los trabajos de campo, en razón a que la comunidad del mencionado municipio se opuso al ingreso de Los profesionales de la Universidad Industrial de Santander al predio en el que se debían adelantar los estudios.
>
> Que el municipio de Rionegro mediante el Decreto No. 092 del 28 de septiembre del 2020 adoptó la revisión y ajuste al Plan de Gestión Integral de Residuos sólidos, incluyendo mecanismos de aprovechamiento, reciclaje, recolección y transporte de residuos sólidos, barrido y limpieza de vías y áreas públicas.

Que, de acuerdo con el cronograma planteado por la EMAB para el Plan de Desmantelamiento y Abandono, la finalización del llenado de la celda de respaldo 2 culminaría el 3 de mayo de 2021; sin embargo, luego de una solicitud de ampliación de plazo para la entrega de las obras, la ANLA autorizó que las mismas finalizarán el 13 de agosto 2021.

Que en razón a que, para la fecha señalada por la por la ANLA como plazo final para el cierre de El Carrasco, no había sido posible concretar un nuevo sitio de disposición final de residuos, se solicitó ante el Juez 15 Administrativo de Bucaramanga, autorizar una prórroga para el cierre del sitio de disposición final.

Que la solicitud anterior fue resuelta por ese despacho mediante auto del 23 de julio de 2021, indicándose que la única dependencia competente para determinar y materializar el cierre definitivo del sitio de disposición final "El Carrasco" es la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales ANLA, y por tanto, esta entidad tiene a su cargo la tarea de establecer técnicamente la actualización y/o finalización de la fase de estabilización del Plan de Desmantelamiento y Abandono de ese lugar contenido en la Resolución No. 0153 de 2019 y sus modificaciones.

Que teniendo en cuenta lo anterior, la EMAB solicitó a la autoridad ambiental una prórroga en la fecha definida para el cierre, esto es, el 13 de agosto 2021; para lo cual, se presentaron nuevos estudios que evidencian que, El Carrasco cuenta con la capacidad de recibir residuos sólidos, por lo menos, durante dos años más, plazo que permitiría a los municipios avanzar en los trámites administrativos, financieros y contractuales que viabilicen la entrada en funcionamiento del nuevo sitio de disposición final de residuos.

Que pese a lo anterior, mediante Auto No. 05968 de fecha 3 de agosto de 2021, la ANLA dispuso mantener el cronograma establecido en el artículo 1° de la Resolución 786 del 7 de abril de 2021, para el proyecto "Recuperación ambiental del Relleno Sanitario el Carrasco", en relación con la actividad estabilidad mediante la disposición de residuos sólidos en la celda de respaldo 2, la cual se encuentra en la FASE 1 PLAN DE CIERRE ESTABILIDAD PARA LAS CELDAS 1, 2 Y 4".

Que el Juez 15 Administrativo de Bucaramanga, mediante auto de fecha 5 de agosto 2021, ordenó a la ANLA materializar el cierre y suspensión de todas las operaciones relacionadas con el depósito definitivo de residuos sólidos en el sitio de disposición final "El Carrasco", a partir de las 00:00 HORAS DEL 14 DE AGOSTO DE 2021- ***salvo que esa dependencia modifique el término establecido en la Resolución No. 0786 del 30 de abril de 2021-.***

En la audiencia de verificación y cumplimiento del fallo de acción popular realizada este 30 de enero de 2019, en la ciudad de Bucaramanga y en atención a la Resolución 053 del 18 enero 2019, se establece que a partir del 1 de febrero 2019 el sitio de disposición de residuos sólidos El Carrasco inicia la fase de cierre dentro del Plan de desmantelamiento y abandono, fase en la que los residuos sólidos que ingresen a partir de dicha fecha se dispondrán únicamente con el fin de **construir las estructuras de contención que garanticen la estabilidad de las celdas existentes** y que por consiguiente tendrán un término definitivo en relación con el ingreso de residuos al sitio de disposición final, de acuerdo con el análisis técnico presentado en el Plan de Desmantelamiento y Abandono (Tomado literal de la hoja No. 08 de la Resolución 00153 del 11 de febrero 2019 - POR LA CUAL SE EVALÚA UN PLAN DE DESMANTELAMIENTO Y ABANDONO), el cual fue diseñado para ejecutar en coordinación y cooperación con las entidades territoriales vinculadas al incidente de desacato.

...

Que el municipio de Rionegro contempló como plan de choque la disposición de residuos sólidos en el relleno sanitario Las Bateas ubicado en el municipio de Aguachica (Cesar), así como el aprovechamiento de residuos ubicada en el municipio de El Playón.

...

Qué el prestador del servicio EMSERVIR E.S.P., no tendrá derecho a trasladar a la tarifa los costos relativos a la actividad de disposición final y tratamiento de lixiviados a los suscriptores, hasta tanto realiza la disposición en un sitio autorizado tal como lo establece el parágrafo del artículo 3 de la resolución SSPD número 1890 de 2011 del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial el cual establece: "Para todos los eventos en que la disposición final de residuos sólidos no se realicen rellenos sanitarios debidamente licenciados, los costos de disposición final no podrán ser trasladados a la tarifa de los usuarios del servicio público domiciliario de aseo."

Que el prestador del servicio EMSERVIR E.S.P., suscribió con ASEO URBANO S.A E.S.P. contrato de prestación del servicio público de disposición final de residuos sólidos ordinarios en el Parque Tecnológico Ambiental Las Bateas ubicado en el municipio de Aguachica (Cesar), por un término de tres meses, para los residuos sólidos de origen ordinario, los provenientes de las actividades residenciales, comerciales e industriales.

Que el prestador EMSERVIR E.S.P., realizó comunicación con la empresa VEOLIA ASEO URBANO y dispuso los residuos sólidos, hasta el día veintidós (22) de agosto de 2022, en el parque tecnológico Las Bateas en el municipio de Aguachica – Cesar, el cual, ha generado un sobrecosto mayor al 50% a la empresa, al valor neto a pagar por concepto de pago de disposición final, colección y transporte, impidiéndole financieramente seguir disponiendo en dicho sitio, ya que, se podría llevar a la quiebra a EMSERVIR E.S.P.

Que de acuerdo al acta del 25 de agosto de 2022, del CMGR se socializo por parte del señor gerente, DIEGO FERNANDO FRANCO HURTADO Gerente EMSERVIR E.S.P., el análisis financiero comparativo de costos, recibido mediante correo electrónico de 22 de junio del 2022 y el día 25 de agosto 2022 evidenciando que no cuenta con el presupuesto necesario para continuar con la disposición final en LAS BATEAS municipio de Aguachica – Cesar.

Se presenta por parte de la Empresa de servicios públicos de Rionegro EMSERVIR E.S.P., los valores designados desde el día 25 de mayo de 2022, hasta la fecha, para el transporte, recolección y disposición final en el parque tecnológico LAS BATEAS ascendiendo a DOSICENTOS VEINTISEIS MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL NOVEIENTOS OCHENTA Y NUEVE PESOS MONEDA CORRIENTE ($226.269.989).

Que en el informe financiero remitido por el prestador del servicio público de aseo, de fecha 25 agosto 2022, se concluye: La empresa EMSERVIR E.S.P., como prestadora de los servicios públicos no dispone del presupuesto necesario para realizar la disposición en el parque tecnológico Las bateas ya que para realizar esta operación requiere disponer $80.095.106 (ochenta millones noventa y cinco mil ciento seis pesos aproximados) mensuales para disposición, transporte y recolección de residuos sólidos con la empresa VEOLIA

...

Qué la empresa EMSERVIR E.S.P como prestadora de los servicios públicos solo tiene solvencia presupuestal de 2 meses para transporte y recolección de residuos sólidos y de 3 meses para realizar la disposición final de los residuos sólidos en el parque tecnológico las bateas. El presupuesto actual de EMSERVIR E.S.P se ve afectado por realizar la disposición final en el parque tecnológico las bateas afectando el rubro de transporte y recolección de residuos sólidos para lo que resta de la vigencia 2022 y no puede utilizarse otros rubros de los centros de alcantarillado y acueducto dado a los gastos administrativos y operativos propios de la empresa. Que se requiere de la inversión del municipio para costear los altos costos operativos del servicio.

Que de acuerdo con informe financiero remitido por el prestador del servicio público de aseo de fecha 25 de agosto de 2022 se evidencia que aunque se cuenta con un sitio autorizado para la disposición final, no es financieramente posible ni viable, seguir disponiendo en el parque tecnológico LAS BATEAS, ubicado en el Municipio de Aguachica, Departamento de Cesar.

Que de acuerdo a la comunicación del día tres (03) de agosto de 2022, se remite por parte de la EMPRESA DE ASEO DE BUCARAMANGA – EMAB, correo electrónico de asunto: "SOLICITUD DOCUMENTOS PRECONTRACTUALES - OBRAS DE ADECUACIÓN", en dónde se da a conocer a los Municipios los documentos y requerimientos para realizar la inversión, con el fin de iniciar las obras complementarias y/o de adecuación, correspondientes a las celdas E y F mencionadas, se requiere el Decreto de Calamidad Pública para acceder a la disposición de los residuos sólidos mediante convenio interadministrativo entre el municipio de Rionegro y la empresa de aseo de Bucaramanga S.A. E.S.P, para aunar esfuerzos en la realización de las actividades de adecuación de la fase de que trata el estudio geotécnico No 4925 denominado actualización de la capacidad remanente del sitio de disposición final "el Carrasco" y adenda 1 acosté de diseño capacidad remanente "el Carrasco".

...

En mérito de lo expuesto,

DECRETA

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar la situación de CALAMIDAD PÚBLICA en el municipio de Rionegro Santander a partir del día 25 de agosto del 2022 y hasta conjurar la situación excepcional causada por el cierre del sitio de disposición final de residuos sólidos "El Carrasco" y la imposibilidad de aplicar el Plan de Emergencia y Contingencia por las situaciones financieras referidas en la parte motiva de este acto administrativo.

..."

Dentro de los soportes documentales y contractuales que acompañan esta declaratoria de calamidad en el municipio de Rionegro Santander, se encuentran los siguientes:

1. Remisión de fecha 21 de octubre del 2022, por el cual el Alcalde del municipio de Rionegro Santander remite a esta Contraloría General de Santander los soportes documentales generados en el marco de la calamidad pública declarada en el municipio, así como los soportes de la contratación ejecutada con ocasión de dicha declaratoria. (folio 1 a 2)
2. CD ROOM con todo el expediente contractual que tuvo por objeto "CONVENIO INTERADMINISTRATIVO PARA AUNAR ESFUERZOS

ENTRE EL MUNICIPIO DE RIONEGRO – SANTANDER Y LA EMPRESA DE ASEO DE BUCARAMANGA S.A.E.S.P. PARA REALIZAR LAS ACTIVIDADES DE ADECUACIÓN DE LA ETAPA E Y F DE QUE TRATA EL ESTUDIO GEOTECNICO N°4925 DENOMINADO ACTUALIZACION DE LA CAPACIDAD REMANENTE DEL SITIO DE DISPOSICIÓN FINAL "EL CARRASCO", dentro de los que se encuentran los siguientes documentos:

- Certificado de banco de proyectos
- Solicitud cdp
- CDP
- Copia del plan anual de adquisiciones
- Copia decreto de calamidad pública número 071 de agosto 25 del 2022.
- Copia del Acta número 15 del CMGRD de fecha 25 de agosto del 2022.
- Copia del plan de acción.
- Copia de la invitación a presentar propuesta
- Copia de los documentos que acreditan idoneidad del contratista.
- Copia del informe de evaluación.
- Copia de la Resolución número 276 que justifica la contratación directa.
- Copia del convenio 277 de fecha 23 de septiembre del 2022, suscrito con HELBERT PANQUEVA Representante legal de la EMAB S.A. E.S.P. que tuvo por objeto "CONVENIO INTERADMINISTRATIVO PARA AUNAR ESFUERZOS ENTRE EL MUNICIPIO DE RIONEGRO – SANTANDER Y LA EMPRESA DE ASEO DE BUCARAMANGA S.A.E.S.P. PARA REALIZAR LAS ACTIVIDADES DE ADECUACIÓN DE LA ETAPA E Y F DE QUE TRATA EL ESTUDIO GEOTECNICO N°4925 DENOMINADO ACTUALIZACION DE LA CAPACIDAD REMANENTE DEL SITIO DE DISPOSICIÓN FINAL "EL CARRASCO", por valor de DOCE MILLONES CIENTO SETENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENT Y NUEVE PESOS ($12.178.699)
- Copia del Acta de inicio del convenio 277 de fecha 11 de octubre del 2022.
- Copia del OTRO SI MODIFICATORIO del convenio 277 de fecha 11 de octubre del 2022

3. Copia decreto de calamidad pública número 071 de agosto 25 del 2022. (folio 4 a 8)
4. Copia del Acta número 15 del CMGRD de fecha 25 de agosto del 2022. (folio 9 a 17)
5. Copia del plan de acción. (folio 18 a 19)
6. Copia del Acta de inicio del convenio 277 de fecha 11 de octubre del 2022. (folio 20)
7. Copia del OTRO SI MODIFICATORIO del convenio 277 de fecha 11 de octubre del 2022 (folio 21 a 22)

CONSIDERACIONES

El asunto que ocupa la atención de este ente de control es la contratación suscrita con ocasión de la declaratoria de calamidad pública realizada en el municipio de Rionegro Santander (Decreto 071 del 25 de agosto del 2022), el cierre del sitio de disposición final de residuos sólidos "El Carrasco" y la imposibilidad de aplicar el Plan de Emergencia y Contingencia por el déficit financiero de EMSERVIR E.S.P, por lo tanto resulta oportuno reflexionar sobre este concepto en los siguientes términos:

En primer lugar, la Ley 1523 del 24 de abril de 2012, por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres, se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones, de manera destacada para el presente caso prescribe lo siguiente:

> ***"Artículo 57** sobre la Declaratoria de situación de calamidad pública, "Los gobernadores y alcaldes, previo concepto favorable del Consejo Departamental, Distrital o Municipal de Gestión del Riesgo, podrán declararla situación de calamidad pública en su respectiva jurisdicción. Las declaratorias de situación de calamidad pública se producirán y aplicarán, en lo pertinente, de conformidad con las reglas de la declaratoria de la situación de desastre".*

A su vez el **artículo 58** ibídem, establece el concepto de Calamidad pública:

> *"Para los efectos de la presente ley, se entiende por calamidad pública, el resultado que se desencadena de la manifestación de uno o varios eventos naturales o antropogénicos no intencionales que al encontrar condiciones propicias de vulnerabilidad en las personas, los bienes, la infraestructura, los medios de subsistencia, la prestación de servicios o los recursos ambientales, causa daños o pérdidas humanas, materiales, económicas o ambientales, generando una alteración intensa, grave y extendida en las condiciones normales de funcionamiento de la población, en el respectivo territorio, que exige al distrito, municipio, o departamento ejecutar acciones de respuesta, rehabilitación y reconstrucción".*

Sobre los Criterios para la declaratoria de desastre y calamidad pública el **Artículo 59.** establece:

> *"La autoridad política que declare la situación de desastre o calamidad, según sea el caso, tendrá en consideración los siguientes criterios:*
>
> *1. Los bienes jurídicos de las personas en peligro o que han sufrido daños. Entre los bienes jurídicos protegidos se cuentan la vida, la integridad personal, la subsistencia digna, la salud, la vivienda, la familia, los bienes patrimoniales esenciales y los derechos fundamentales económicos y sociales de las personas.*
> *2. Los bienes jurídicos de la colectividad y las instituciones en peligro o que han sufrido daños.*
> *Entre los bienes jurídicos así protegidos se cuentan el orden público material, social, económico y ambiental, la vigencia de las instituciones, políticas y administrativas, la prestación de los servicios públicos esenciales, la integridad de las redes vitales y la infraestructura básica.*
> *3. El dinamismo de la emergencia para desestabilizar el equilibrio existente y para generar nuevos riesgos y desastres.*
> *4. La tendencia de la emergencia a modificarse, agravarse, reproducirse en otros territorios y poblaciones o a perpetuarse.*
> *5. La capacidad o incapacidad de las autoridades de cada orden para afrontar las condiciones de la emergencia.*

6. El elemento temporal que agregue premura y urgencia a la necesidad de respuesta.
7. La inminencia de desastre o calamidad pública con el debido sustento fáctico".

Sobre el Régimen normativo Especial para Situaciones de Desastre y Calamidad Pública, el **Artículo 65**. determina:

"Declaradas situaciones de desastre o calamidad pública, conforme a lo dispuesto en el Capítulo VI de esta ley, en la misma norma se determinará el régimen especial aplicable de acuerdo con los antecedentes, la naturaleza, la magnitud y los efectos del desastre o calamidad pública. Las normas versarán entre otras materias sobre contratación del Estado, empréstitos, control fiscal de recursos; ocupación, adquisición, expropiación, demolición de inmuebles e imposición de servidumbres; reubicación de asentamientos, solución de conflictos, moratoria o refinanciación de deudas, suspensión de juicios ejecutivos, créditos para afectados, incentivos para la rehabilitación, reconstrucción y el desarrollo sostenible; administración y destinación de donaciones y otras medidas tendientes a garantizar el regreso a la normalidad".

El artículo 66. Establece como "Medidas especiales de contratación las siguientes:

"Salvo lo dispuesto para los contratos de empréstito interno y externo, los contratos que celebre la sociedad fiduciaria para la ejecución de los bienes, derechos e intereses del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo o los celebrados por las entidades ejecutoras que reciban recursos provenientes de este fondo o los celebrados por las entidades territoriales y sus fondos de gestión del riesgo, relacionados directamente con las actividades de respuesta, de rehabilitación y reconstrucción de las zonas declaradas en situación de desastre o calamidad pública, se someterán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares, con sujeción al régimen especial dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, y podrán contemplar cláusulas excepcionales de conformidad con lo dispuesto en los artículos 14 a 18 de la Ley 80 de 1993.

Parágrafo. *Los contratos celebrados por las entidades territoriales en virtud del artículo anterior se someterán al control fiscal dispuesto para los celebrados en el marco de la declaratoria de urgencia manifiesta contemplada en los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993 y demás normas que la modifiquen". (resaltado fuera de texto).*
..."

El artículo 42 de la Ley 80 de 1993, establece que existe urgencia manifiesta cuando la continuidad del servicio exige el suministro de bienes, o la prestación de servicios, o la **ejecución de obras en el inmediato futuro**; cuando se presenten situaciones, relacionadas con los estados de excepción; **cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con los hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y en general cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección o concurso público**.

Que el articulo 43 ibídem, establece respecto del control fiscal de dicha figura, que de manera inmediata después de celebrados los contratos originados en la urgencia manifiesta, estos y el acto administrativo que la declaró, junto con el expediente contentivo de los antecedentes administrativos de la actuación y de

las pruebas y de los hechos, se enviará al funcionario u organismo que ejerza el control fiscal en la respectiva entidad, el cual deberá pronunciarse sobre los hechos y circunstancias que determinaron tal declaración.

En el caso específico del control fiscal realizado por la Contraloría General de Santander, esta entidad dispuso un término perentorio de tres (3) días para el envío de la documentación soporte de la contratación suscrita con ocasión de este tipo de declaratorias a fin de materializar el control ordenado en el artículo 43 de la Ley 80 de 1993, referido anteriormente.

De conformidad con el Estatuto General de Contratación, de la Administración Pública, en concordancia con la ley 1150 de 2007, artículo 2 numeral 4 literal (a) y la Ley 1510 del 2013 artículo 73, como regla general y expresión del principio de transparencia, la selección del contratista se celebra a través de una licitación pública o concurso público, sin embargo, existen excepciones que permiten contratar directamente como en el caso de una Calamidad Pública o Emergencia Sanitaria.

Existen circunstancias que caracterizan la declaratoria de la Calamidad Pública en la que hay de por medio motivos superiores de interés colectivo, con mayor razón son de obligatoria aplicación los objetivos de contratación administrativa, esto es el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados, toda vez que de conformidad con el artículo 2 de la Constitución Política, son fines esenciales del Estado: "*servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación*".

En consideración a lo anterior, y teniendo en cuenta que este Ente de control debe velar por el recto cumplimiento de la normatividad legal vigente, confrontará la actuación del ejecutivo municipal de Rionegro Santander, realizando un análisis de los fundamentos fácticos que sirvieron de base para llevar a cabo el proceso de contratación en la vigencia de la declaración de calamidad pública para determinar si se enmarcaron en la legalidad respetando los debidos procedimientos.

Así pues, allegada la documentación, se procedió por parte de este ente de control, a verificar la legalidad y viabilidad de los documentos contractuales relacionados con la Calamidad Pública declarada por el alcalde del municipio de Rionegro Santander, con el fin de conjurar la referida calamidad que dio lugar al Convenio 277 de fecha 23 de septiembre del 2022, suscrito con HELBERT PANQUEVA Representante legal de la EMAB S.A. E.S.P. que tuvo por objeto "CONVENIO INTERADMINISTRATIVO PARA AUNAR ESFUERZOS ENTRE EL MUNICIPIO DE RIONEGRO – SANTANDER Y LA EMPRESA DE ASEO DE BUCARAMANGA S.A. E.S.P. PARA REALIZAR LAS ACTIVIDADES DE ADECUACIÓN DE LA ETAPA E Y F DE QUE TRATA EL ESTUDIO GEOTECNICO N°4925 DENOMINADO ACTUALIZACION DE LA CAPACIDAD REMANENTE DEL SITIO DE DISPOSICIÓN FINAL "EL CARRASCO", por valor de DOCE MILLONES CIENTO SETENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS ($12.178.699) (cd room).

En este momento es pertinente anotar que cuando una de las entidades estatales que define el artículo 2 de la Ley 80 de 1993, inicia un proceso de contratación estatal, deberá por regla general, en virtud de su naturaleza pública, aplicar las reglas y los principios establecidos por el Estatuto General de Contratación y sus normas concordantes, donde se comprenden procedimientos de selección como la licitación o concursos públicos, contratación directa, contratación con y sin formalidades plenas; además de cláusulas excepcionales al derecho común, principios como los de transparencia, economía y responsabilidad, deber de selección objetiva, etc.

De igual forma la ley 1150 de 2007, contempla las modalidades de selección y en su artículo 2º numeral 1º, como regla general ordena que la escogencia del contratista se efectuará a través de licitación pública señalando las excepciones en las que no se aplicará esta modalidad, numerales 2º, 3º, y 4º.

Para el caso que nos ocupa el numeral 4º del artículo 2º de la ley 1150 de 2007, establece: Contratación Directa. "La modalidad de selección de contratación directa, solamente procederá en los siguientes casos: a) Urgencia Manifiesta, b) contratación de empréstitos, c) contratos interadministrativos. En igual sentido el artículo 42 de la ley 80 de 1993, dispone: "Existe urgencia Manifiesta cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones y, en general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos públicos de selección".

En esos casos excepcionales de urgencia, en donde está de por medio motivos superiores de interés colectivo, con mayor razón se debe dar obligatoria aplicación a los objetivos de la contratación administrativa, previstos en el artículo 3º del Estatuto de la Contratación Pública, a saber: el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos, y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con entidades y organismos del Estado en la consecución de dichos propósitos, los mismos que otorgan un fundamento adicional al procedimiento de excepción que es materia de estudio.
Nuestro Ordenamiento Jurídico reconoce la presencia de circunstancias fácticas que requieren de una pronta solución, en aras de evitar que se vea afectado el interés público o se vea suspendida la prestación del servicio. Por ello el Legislador ha permitido que si se cumplen con ciertas exigencias se adquieran bienes, obras o servicios de manera directa, sacrificando de esta manera el proceso concursario o licitatorio. Siendo que es una figura excepcional no podrá ser utilizada sino para los fines establecidos en la norma, so pena de transgredir el ordenamiento jurídico, pues con fundamento en el numeral 5 del artículo 54 de la Ley 1952 de 2019, constituye falta gravísima el *"Aplicar la urgencia manifiesta para la celebración de los contratos sin existir las causales previstas en la ley"*.

Según se indicó, el procedimiento de contratación por declaración de urgencia manifiesta o calamidad pública, es un mecanismo al cual se debe recurrir cuando las condiciones normales de la administración se vean alteradas por situaciones de calamidad, circunstancias de fuerza mayor o desastre ajenas a su control, que no permitan cumplir con el proceso regular y, por lo tanto, impidan adelantar el proceso licitatorio, selección abreviada o de concurso de méritos con todos las

rigurosidad que cada uno de esos procedimientos comprende conformado por la apertura del proceso; la elaboración del pliego de condiciones; la publicación de los avisos que dan a conocer el proceso de que se trate; la presentación de propuestas; en algunos casos, la celebración de audiencia para aclarar aspectos del pliego de condiciones; la elaboración de estudios técnicos, económicos y jurídicos de las propuestas; la elaboración de los informes evaluativos de las propuestas y su traslado a los oferentes para las observaciones pertinentes; la adjudicación previa a la celebración del contrato.

Así pues, este Despacho de la Contraloría General de Santander se ocupará de analizar, sí el contrato que se suscribió bajo la modalidad de "contratación directa" con ocasión de la Calamidad Pública declarada por el alcalde del municipio de Rionegro Santander, coincide con los postulados y principios que rigen la contratación pública anteriormente referidos.

En tal sentido esta Contraloría procede a realizar el análisis de legalidad del Convenio 277 de fecha 23 de septiembre del 2022, suscrito con HELBERT PANQUEVA Representante legal de la EMAB S.A. E.S.P. que tuvo por objeto "CONVENIO INTERADMINISTRATIVO PARA AUNAR ESFUERZOS ENTRE EL MUNICIPIO DE RIONEGRO – SANTANDER Y LA EMPRESA DE ASEO DE BUCARAMANGA S.A.E.S.P. PARA REALIZAR LAS ACTIVIDADES DE ADECUACIÓN DE LA ETAPA E Y F DE QUE TRATA EL ESTUDIO GEOTECNICO N°4925 DENOMINADO ACTUALIZACION DE LA CAPACIDAD REMANENTE DEL SITIO DE DISPOSICIÓN FINAL "EL CARRASCO", por valor de DOCE MILLONES CIENTO SETENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS ($12.178.699) (cd room)

El anterior contrato se suscribió bajo la modalidad de contratación directa a fin de conjurar las consecuencias negativas provocadas por el cierre del sitio de disposición final de residuos sólidos "El Carrasco" y la imposibilidad de aplicar el Plan de Emergencia y Contingencia por el déficit financiero de EMSERVIR E.S.P,, circunstancias que, a decir del alcalde RUBEN DARIO VILLABONA PEREZ, afectan gravemente las normales condiciones de vida de la población del municipio de Rionegro por las consabidas consecuencias que genera la falta de recolección o una indebida disposición de residuos sólidos así como el tratamientos de lixiviados.

Inicialmente se debe mencionar que la documentación que, en esta oportunidad, fue remitida, ilustra de manera suficiente las afectaciones que provocó el cierre del sitio de disposición final de residuos sólidos "El Carrasco", así como también la imposibilidad financiera que por esa misma coyuntura se le generó a la empresa EMSERVIR como titular de la prestación del servicio público de aseo en el municipio de Rionegro Santander, y es que de hecho esta Contraloría reconoce que la jurisdicción municipal de Rionegro junto con otros municipios cercanos al área metropolitana de Bucaramanga, previo a la orden de cierre de El Carrasco realizaban su disposición final en dicho relleno, por lo que la imposibilidad de encontrar otro sitio para realizar dicha disposición representó un problema mayúsculo, habida cuenta de los efectos negativos en materia de salubridad, por lo que se hizo inminente tomar medidas urgentes o inmediatas a fin de procurar una recolección y disposición de manera oportuna, económica y legal.

Así pues, adentrándonos al análisis de la contratación suscrita con ocasión de la referida calamidad, encuentra esta Contraloría General de Santander que el gestor fiscal del municipio de Rionegro Santander, luego de recibir el visto bueno por parte de los miembros del Consejo Municipal para la Gestión del Riesgo de Desastres, además de emitir el decreto 071 el 25 de agosto del 2022, suscribió el Convenio 277 de fecha 23 de septiembre del 2022, suscrito con HELBERT PANQUEVA Representante legal de la EMAB S.A. E.S.P. que tuvo por objeto "CONVENIO INTERADMINISTRATIVO PARA AUNAR ESFUERZOS ENTRE EL MUNICIPIO DE RIONEGRO – SANTANDER Y LA EMPRESA DE ASEO DE BUCARAMANGA S.A.E.S.P. PARA REALIZAR LAS ACTIVIDADES DE ADECUACIÓN DE LA ETAPA E Y F DE QUE TRATA EL ESTUDIO GEOTECNICO N°4925 DENOMINADO ACTUALIZACION DE LA CAPACIDAD REMANENTE DEL SITIO DE DISPOSICIÓN FINAL "EL CARRASCO", por valor de DOCE MILLONES CIENTO SETENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS ($12.178.699) (cd room) para ser ejecutado hasta el 31 de diciembre o hasta agotar el presupuesto por lo que en cuanto al objeto contratado, considera esta Contraloría General de Santander que ese tipo de contratación, resultan favorables para contrarrestar los efectos adversos que generaron la declaratoria de calamidad en el caso bajo análisis.

La materialización o suscripción del convenio data del 23 de septiembre del 2022, fecha que resulta inmediata en aras de conjurar las afectaciones en las normales condiciones de vida de la comunidad, de igual forma la idoneidad del contratista imponía que el convenio se tuviese que realizar con él, además por el hecho que este mismo contratista iba a realizar el trabajo de disposición de os demás municipios que tenían o tienen posibilidad de seguir disponiendo en el carrasco mientras se realiza la adecuación de las celdas E y F, por lo que se advierte que la respuesta para conjurar amenazas de falta de recolección o disposición de residuos sólidos en el municipio de Rionegro fue expedita y adecuadas en punto de evitar una emergencia sanitaria por falta de recolección de basuras.

En conclusión, advierte este Contraloría General de Santander, que existió consonancia entre el decreto y el hecho generador, pues además de que el objeto del convenio 277 del 23 de septiembre del 2022, tuvo el propósito de evitar la suspensión en la recolección y disposición final de los residuos sólidos, fue suscrito en un plazo aceptable a fin de evitar emergencias de salubridad por cuenta de las mencionadas basuras, es decir, entre el hecho generador y la suscripción del contrato, transcurrieron pocos días, tiempo que para esta Contraloría General de Santander resulta razonable de cara a la naturaleza de las declaratorias de calamidad pública, en el entendido que una característica diferenciadora de este tipo de contratación es el elemento temporal que agrega premura y urgencia a la necesidad de respuesta, hecho que evidentemente se comprobó en el presente análisis de legalidad de contratación por calamidad pública.

De otra parte, en el caso particular de la remisión que hiciera el municipio de Rionegro por cuenta de la calamidad pública declarada por el cierre de El Carrasco, se advierte una incongruencia en términos de los tiempos que fueron adoptados y socializados por esta Contraloría a sus sujetos de control, para la

remisión de la documentación contractual cuando se produjeran como consecuencia de declaratorias de calamidad pública o urgencia manifiesta.

Pues ciertamente se otorgó un plazo perentorio para la remisión de la documentación a este ente de control luego de la declaratoria y de la suscripción del o los contratos tan como a continuación se lee en los lineamientos de operación para este tipo de declaratorias, así:

> **"Una vez declarada la urgencia manifiesta o calamidad pública, y celebrados los contratos derivados de ella, el sujeto de control deberá enviar dentro de los tres (3) días siguientes la totalidad del expediente del acto administrativo que declara la urgencia manifiesta o calamidad pública y sus documentos soportes, así como los contratos derivados de ella y todos los documentos soportes de dichas contrataciones."**

En el caso que ocupa nuestra atención se tiene que la declaratoria de calamidad data del pasado 25 de agosto del 2022, el convenio 277 suscrito con ocasión de dicha calamidad se suscribió el pasado 23 de septiembre del 2022 y el OTRO SI MODIFICATORIO DEL CONVENIO se suscribió el mismo día del ACTA DE INICIO, es decir el pasado 11 de octubre del 2022; sin embargo la remisión a la Contraloría General de Santander se produjo el pasado 21 de octubre del 2022, es decir, que si contamos la fecha del contrato o mejor el acta de inicio del mismo y lo contrastamos con la fecha en que se remitió la documentación a la Contraloría; ciertamente el plazo de tres días ordenado por el ente de control fue superado en más de diez días, por lo que ciertamente se impone dar cumplimiento a los lineamientos establecidos para este tipo de procedimientos, y en el caso particular al realizar el envío de forma extemporánea se impone compulsar copias para apertura de proceso administrativo sancionatorio, tal como lo dispone el procedimiento que para mejor comprensión nos permitimos citar así:

Item	Descripción de la Actividad	Unidad Pública	Responsable	Registro
1.	Recibir de la Secretaría General el expediente del acto administrativo que declara la urgencia manifiesta o calamidad pública y sus		Secretaria.	Libro Radicador

	documentossoportes, así como los contratos derivados de ella y todos los documentos soportes de dichas contrataciones.	Dos 2 meses contados desdeel momento en que se recibe la totalidad del expediente hasta proferir el acto admini strativo que resuelve la legalidad.		
2.	**¿El expediente fue remitido dentro los 3 días siguientes a la expedición del acto que declara laurgencia y/o la calamidad? Sí: Ir a 4 No: ir a 3 y luego a 4**			
3.	**Elaborar solicitud de inicio de proceso administrativo sancionatorio.**		**Secretaria.**	**Oficio de traslado y anexos**
4.	Elaborar memorando de tramitación dirigido alabogado que conocerá del proceso.		Secretaria.	Memorando de tramitación
5.	Firmar memorando de tramitación dirigido al abogado que conocerá del proceso.		Contralor Auxiliar.	Memorando de tramitación recibido. Libro Radicador.
6.	Estudiar el proceso, oficiar de ser necesario para solicitar documentación faltante, firmar y remitir oficio.		Profesional Universitario Abogado.	Oficio firmado y remitido.
7.	Proyectar la Resolución pronunciándose y /o emitiendo concepto sobre el acto administrativo que declara la urgencia manifiesta o calamidad pública, manifestando si se ajusta o no a derecho.		Profesional Universitari oAbogado.	

Así pues, en lo que respecta al control de legalidad de la contratación suscrita por el municipio de Rionegro Santander, con ocasión de dicha declaratoria, esta Contraloría General de Santander, realizará pronunciamiento declarándola ajustada, porque evidentemente la falta de recolección y disposición de residuos sólidos afecta negativamente en las normales condiciones de vida de los pobladores y como tal debe ser evitadas en la medida de las posibilidades y como actores activos que garanticen las normales condiciones de calidad de vida están las autoridades administrativas Municipal, Departamental y Nacional, y en el caso bajo análisis se advierte que se tuvo que procurar una respuesta inmediata en aras de evitar o detener los mencionados efectos adversos del

cierre del El Carrasco y del déficit financiero de EMSERVIR para procurar por sí mismo la solución a la problemática de basuras en el municipio, en aras de lograr los propósitos indicados en la Ley 1523 del 2012.

Con fundamento en los anteriores argumentos y lo dispuesto por el artículo 43 de la ley 80 de 1993, en concordancia con la ley 1150 de 2007, artículo 2 numeral 4 literal (a) y el Decreto 2474 de 2008 artículo 77 parágrafo 1 y la Ley 1523 de 2012 el Despacho de la Contralora General de Santander (E),

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO. DECLARAR AJUSTADO a lo dispuesto en el artículo 42 y 43 de la Ley 80 de 1993, la contratación suscrita por **RUBEN DARIO VILLABONA PEREZ,** Alcalde del municipio de Rionegro Santander, en el marco del Acto Administrativo de declaratoria de la Calamidad Pública Decreto número 071 del 25 de Agosto del 2022, conforme a lo señalado en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO SEGUNDO: COMUNICAR la presente decisión al señor, **RUBEN DARIO VILLABONA PEREZ,** Alcalde del municipio de Rionegro Santander, indicándole que contra la misma no procede recurso de vía administrativa.

ARTICULO TERCERO. COMPULSAR COPIAS de este pronunciamiento a la Oficina de Procesos Administrativos Sancionatorios de la Contraloría General de Santander, a fin de que se índice la investigación sancionatoria correspondiente, en contra del señor **RUBEN DARIO VILLABONA PEREZ,** Alcalde del municipio de Rionegro Santander por el envío extemporáneo de la información, tal como quedó expuesto en la parte motiva de la presente resolución.

ARTICULO CUARTO: PUBLICAR el contenido de la presente resolución en la página web de la entidad.

ARTICULO QUINTO: Culminado el tramite indicado en el procedimiento "urgencias manifiestas o calamidades publicas CAPR 05-02", compulsar copias a la Subcontraloría Delegada para el Control Fiscal, para su conocimiento y fines pertinentes.

ARTICULO SEXTO. ARCHIVAR el presente proveído una vez culminadas de forma definitiva las diligencias administrativas.

COMUNÍQUESE Y CUMPLASE.

Expedida en Bucaramanga a los, 20 DIC 2022

BLANCA LUZ CLAVIJO DIAZ
Contralor General de Santander (E)

Proyectó: SANDRA MILENA REY DELGADO