

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 1 de 21 |

**RESOLUCION NÚMERO 00282 DE 2020
(MAYO 15 DE 2020)**

Por la cual se hace un pronunciamiento de control de legalidad de la URGENCIA MANIFIESTA de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 de la ley 80 de 1993 y Ley 1150 de 2007

EL CONTRALOR GENERAL DE SANTANDER

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

VISTOS

Procede el Despacho a realizar un pronunciamiento con fundamento en el Decreto 031 del 24 de marzo de 2020 expedido por el Alcalde de la Belleza mediante el cual declara la URGENCIA MANIFIESTA en el Ente territorial.


Antes de estudiar el fondo del asunto es necesario exponer los siguientes

ANTECEDENTES

El día 24 de marzo de 2020 el Alcalde del Municipio de la Belleza declara la urgencia manifiesta argumentando su decisión en las siguientes consideraciones que se resumen a continuación:

“Que ante la identificación del nuevo Coronavirus (COVID-19) desde el pasado 7 de enero, se declaró este brote como Emergencia de Salud Pública de importancia Internacional (ESPII) por parte de la Organización Mundial de la Salud - OMS, razón por la cual el gobierno nacional, departamental y municipal han venido implementando medidas para enfrentar su llegada en las fases de prevención y contención en aras de mantener los casos y contactos controlados.

Que, de acuerdo con la OMS, existe suficiente evidencia para indicar que el COVID-19 se transmite de persona a persona pudiendo traspasar fronteras geográficas a

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 2 de 21 |

través de pasajeros infectados; la sintomatología suele ser inespecífica, con fiebre, escalofríos y dolor muscular, pero puede desencadenar en una neumonía grave e incluso la muerte.

Que, a la fecha, no existe un medicamento, tratamiento o vacuna que permita evitar o contrarrestar el virus y, en consecuencia, por su sintomatología y forma de obrar en la persona, genera complicaciones graves y que, de acuerdo con las recomendaciones de los expertos. la forma más efectiva de evitar el contagio es tener una higiene permanente de manos y mantener los sitios de afluencia de público debidamente esterilizados.

Que el 9 de marzo de 2020, el director general de la OMS recomendó, en relación con COVID-19, que los países adapten sus respuestas a esta situación, de acuerdo al escenario en que se encuentre cada país, e invocó la adopción prematura de medidas con un objetivo común a todos los países: detener la transmisión y prevenir la propagación del virus, para lo cual los países sin casos; con casos esporádicos y aquellos con casos agrupados deben centrarse en encontrar, probar, tratar y aislar casos individuales y hacer seguimiento a sus contactos.

Que conforme al inciso tercero del artículo 13 de la Constitución Política, al Estado le corresponde protección especial respecto de "aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta (...)".

Que el 11 de marzo de 2020, la OMS declaró que el brote de COVID-19 es una pandemia, esencialmente por la velocidad en su propagación, y, a través de comunicado de prensa anunció que, a la fecha, en más de 114 países, distribuidos en todos los continentes, existen casos de propagación y contagio y más de 4.291 fallecimientos, por lo que instó a los Estados a tomar acciones urgentes y decididas para la identificación, confirmación, aislamiento, monitoreo de los posibles casos y el tratamiento de los casos confirmados, así como la divulgación de las medidas preventivas, que redunden en la mitigación del contagio.

Que, con base en dicha declaratoria, el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, declaró "la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020" que "podrá

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 3 de 21 |

finalizar antes de la fecha aquí señalada o cuando desaparezcan las causas que le dieron origen o, si éstas persisten o se incrementan, podrá ser prorrogada".

Que sumado a ello, en la referida resolución, se adoptaron medidas extraordinarias sanitarias y preventivas de aislamiento y cuarentena, estrictas y urgentes relacionadas con la contención del virus y su mitigación, complementarias a las dictadas mediante la Resolución 380 de 2020 expedida por el mismo Ministerio, así como la disposición de los recursos financieros, humanos y logísticos para enfrentar la pandemia.

Que para la protección de los más débiles es deber social del Estado tomar las medidas que sean necesarias para prevenir, mitigar y conjurar los efectos de la pandemia generada por el COVID-19; razón por la cual, el Municipio de La Belleza, Santander, requiere adquirir bienes, obras y servicios que, en el marco de sus competencias y con la prontitud que las circunstancias lo exigen, son necesarias para hacerle frente a las fases de contención y mitigación de la pandemia.

Que mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 se declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta (30) días, con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del nuevo coronavirus COVID-19.

Que el Municipio de La Belleza, Santander, mediante Decreto 020 de 16 de marzo, declaró la emergencia sanitaria ante la situación epidemiológica causada por el coronavirus COVID- 19.

Que el Municipio de La Belleza, Santander, mediante Decreto 022 de marzo 17 de 2020, decretó el toque de queda como medida de protección y prevención de la propagación del COVID-19.

Que la Gobernación de Santander, mediante Decreto 201 del 19 de marzo de 2020, declaró el toque de queda, Departamental desde las 20:00 horas de viernes 20 de marzo hasta el martes 24 de marzo a las 23: 59 horas.

Que el Concejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres del Municipio de La Belleza, Santander, en sesión extraordinaria realizada el 21 de marzo de 2020

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 4 de 21 |

según consta en el acta No 3, presenta la evaluación y conclusiones de la situación local, luego de observar y analizar las estadísticas y reportes epidemiológicos universales y nacionales, y evidenciando la debilidad de la dotación hospitalaria.

Que todo ordenamiento jurídico en distintos campos y con diferente envergadura prevé mecanismos para enfrentar situaciones sobrevenidas que son imposibles de atender por los mecanismos ordinarios.

Que, en el campo de la contratación estatal, se tiene, conforme lo define el literal a) del numeral 1 del artículo 2 de la ley 80 de 1993, que el Municipio de La Belleza, Santander, es una entidad estatal, regida por el estatuto general de contratación de la administración pública.

Que, en consecuencia, es necesario e impostergable declarar la urgencia manifiesta advirtiendo y haciendo extensible a los operadores contractuales, así como a los servidores públicos demandantes de bienes, servicios y obras de las distintas dependencias, que deben respetar el principio de planeación y realizar estudios previos juiciosos que precisen la necesidad y la urgencia de atenderla mediante la contratación directa, observando con estricto celo las precedentes recomendaciones consignadas por los entes de control en la circular mencionada.

Que se les recuerda a los contratistas que tienen responsabilidad social, que son colaboradores de la Administración, que sus obligaciones están garantizadas y que cualquier incumplimiento les generará la responsabilidad prevista por la ley.

Las circunstancias les exigen e impone comportamientos solidarios que les impide aprovecharse egoístamente de las circunstancias. Por lo cual el Municipio de La Belleza, Santander, les formula admonición cordial a que conserven y mantengan la racionalidad que les es propia y no se aprovechen del momento para exceder sus beneficios.

Que dado la magnitud de la emergencia sanitaria por la pandemia COVID-19 y la ausencia de situaciones precedentes que pudieran orientar el comportamiento del virus, las dimensiones de su impacto y la forma de atacarlo, no se puede a priori dimensionar las necesidades que han de ser atendidas, los insumos indispensables para enfrentarla, el recurso humano indispensable para atenderla,

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 5 de 21 |

razón por la cual resulta imposible un ejercicio de previsión detallada que precisen la entidad de compras de bienes y servicios que han de efectuarse.

Que la conexidad entre la actividad contractual, los objetos de los contratos que al amparo de la urgencia manifiesta se celebren, los valores que se comprometan, su pertinencia para conjurar los efectos sociales negativos para la salud ocasionados por la pandemia y la situación de emergencia sanitaria a la que el Municipio de La Belleza, Santander, se enfrenta, ha de quedar expresamente consagrados en los estudios previos para evitar cualquier abuso de la situación.

Que el artículo 2.2.1.2.1.4.2 del decreto único reglamentario 1082 de 2015 dispone que, si la causal de contratación directa es la urgencia manifiesta, el acto administrativo que la declare hará las veces de acto administrativo de justificación, en este caso la Entidad Estatal no está obligada a elaborar estudios y documento previos.

Que toda vez que se encuentran acreditados y debidamente soportados los elementos contenidos en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, que legitiman a la administración municipal para declarar la urgencia manifiesta, se hace necesario contratar directamente y en forma inmediata”.

Dentro de los soportes documentales y contractuales que acompañan el expediente de la declaratoria de urgencia manifiesta en el ente territorial, se resalta el siguiente material probatorio:

1. Decreto 031 del 24 de marzo de 2020 expedido por el Alcalde de la Belleza.
2. Certificado de disponibilidad presupuestal número 20-00147.
3. Registro presupuestal número 20-00372.
4. Documentos precontractuales, cotización y demás documentos soportes del negocio jurídico aquí estudiado.

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 6 de 21 |

5. Negocio jurídico derivado de la declaratoria de urgencia manifiesta allegada por el ente territorial.

Bajo éstos preceptos el suscrito Contralor General de Santander procede a emitir las siguientes:

CONSIDERACIONES

El asunto que ocupa la atención de éste ente de control es el Decreto 031 del 24 de marzo de 2020 expedido por el Alcalde de la Belleza mediante el cual declaró la URGENCIA MANIFIESTA en el ente territorial, por lo tanto resulta oportuno reflexionar sobre éste concepto en los siguientes términos:

El artículo 267 de la Constitución Política de Colombia establece que el control fiscal es una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República.

A su turno el inciso 5 del artículo 272 íbidem enseña *–entre otras atribuciones–* que los Contralores Departamentales ejercerán en el ámbito de su jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República.

La urgencia manifiesta se encuentra definida en el artículo 42 de la ley 80 de 1993 de la siguiente manera:

“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 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 públicos.

La urgencia manifiesta se declarará mediante acto administrativo motivado.

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 7 de 21 |

PARÁGRAFO. *<Parágrafo CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Con el fin de atender las necesidades y los gastos propios de la urgencia manifiesta, se podrán hacer los traslados presupuestales internos que se requieran dentro del presupuesto del organismo o entidad estatal correspondiente”.*

La urgencia manifiesta trae consigo la obligación de someter su declaratoria y contratos celebrados con ocasión de ésta, al control fiscal de que trata el artículo 43 íbidem que enseña lo siguiente:

“ARTÍCULO 43. DEL CONTROL DE LA CONTRATACIÓN DE URGENCIA. *Inmediatamente después de celebrados los contratos originados en la urgencia manifiesta, éstos y el acto administrativo que la declaró, junto con el expediente contentivo de los antecedentes administrativos, de la actuación y de las pruebas de los hechos, se enviará al funcionario u organismo que ejerza el control fiscal en la respectiva entidad, el cual deberá pronunciarse dentro de los dos (2) meses siguientes sobre los hechos y circunstancias que determinaron tal declaración. Si fuere procedente, dicho funcionario u organismo solicitará al jefe inmediato del servidor público que celebró los referidos contratos o a la autoridad competente, según el caso, la iniciación de la correspondiente investigación disciplinaria y dispondrá el envío del asunto a los funcionarios competentes para el conocimiento de las otras acciones. El uso indebido de la contratación de urgencia será causal de mala conducta.*

Lo previsto en este artículo se entenderá sin perjuicio de otros mecanismos de control que señale el reglamento para garantizar la adecuada y correcta utilización de la contratación de urgencia”.

De conformidad con el marco legal de la contratación pública en Colombia, como regla general y en expresión al principio de transparencia, la selección del contratista debe realizarse dentro del marco de la licitación pública, no obstante lo cual, coexisten excepciones que permiten contratar directamente como en el caso de la declaratoria de URGENCIA MANIFIESTA en donde la administración con

| | | |
|---|--|-----------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 8 de 21 |

argumentos fácticos y jurídicos procede a contratar en forma rápida, oportuna y urgente el suministro de bienes, o la prestación de servicios, o la ejecución de obras cuando se presenten situaciones excepcionales exigibles a la luz de la normatividad en cita.

Para el caso que nos ocupa el numeral 4 del artículo 2 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) *<Inciso 1o. modificado por el artículo 92 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Contratos interadministrativos, siempre que las obligaciones derivadas del mismo tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora señalado en la ley o en sus reglamentos (...).”*

Así mismo el artículo 2.2.1.2.1.4.1. del Decreto 1082 de 2015 enseña lo siguiente:

“Acto administrativo de justificación de la contratación directa. *La Entidad Estatal debe señalar en un acto administrativo la justificación para contratar bajo la modalidad de contratación directa, el cual debe contener:*

1. *La causal que invoca para contratar directamente.*
2. *El objeto del contrato.*
3. *El presupuesto para la contratación y las condiciones que exigirá al contratista.*
4. *El lugar en el cual los interesados pueden consultar los estudios y documentos previos.*

Este acto administrativo no es necesario cuando el contrato a celebrar es de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, y para los

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 9 de 21 |

contratos de que tratan los literales (a) y (b) del artículo 2.2.1.2.1.4.3 del presente decreto.

Artículo 2.2.1.2.1.4.2. Declaración de urgencia manifiesta. *Si la causal de contratación directa es la urgencia manifiesta, el acto administrativo que la declare hará las veces del acto administrativo de justificación, y en este caso la Entidad Estatal no está obligada a elaborar estudios y documentos previos”.*

En ese sentido la URGENCIA MANIFIESTA constituye una herramienta del que se vale para reparar, rehabilitar y reconstruir los daños, pérdidas humanas, materiales, económicas o ambientales producto de uno o varios eventos naturales o antropogénicos no intencionales en un determinado territorio, para lo cual el Estado deberá garantizar la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos de los administrados.

Bajo ésta óptica el artículo 2 de la Constitución Política enseña que los fines esenciales del Estado Social de Derecho son:

“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; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 10 de 21 |

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 la administración pueda adquirir bienes, obras o servicios de manera directa, obviando de ésta manera el proceso licitatorio.

Como figura excepcional el procedimiento de contratación derivado de la urgencia manifiesta 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 los tiempos propios de un proceso licitatorio por existir necesidades urgentes e inmediatas que exige la toma de medidas oportunas, rápidas y eficientes para la administración en beneficio del interés general.

Sobre éste tema el H. Consejo de Estado ha estudiado la urgencia manifiesta de la siguiente manera:

“La Ley 80 de 1993, artículos 41 a 43 incorporó la figura de la urgencia manifiesta como una modalidad de contratación directa. Se trata entonces de un mecanismo excepcional, diseñado con el único propósito de otorgarle instrumentos efectivos a las entidades estatales para celebrar los contratos necesarios, con el fin de enfrentar situaciones de crisis, cuando dichos contratos, en razón de circunstancias de conflicto o crisis, es del todo imposible celebrarlos a través de la licitación pública o la contratación directa. Es decir, cuando la Administración no cuenta con el plazo indispensable para adelantar un procedimiento ordinario de escogencia de contratistas.


En otras palabras, si analizada la situación de crisis se observa que la Administración puede enfrentarla desarrollando un proceso licitatorio o sencillamente acudiendo a las reglas de la contratación directa, se hace imposible, en consecuencia, una declaratoria de urgencia manifiesta. (...) En este orden de ideas, “la urgencia manifiesta procede en aquellos eventos en

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 11 de 21 |

los cuales puede suscitarse la necesidad de remediar o evitar males presentes o futuros pero inminentes, provocados bien sea en virtud de los estados de excepción, o por la paralización de los servicios públicos, o provenientes de situaciones de calamidad o hechos constitutivos de fuerza mayor o desastres, o cualquier otra circunstancia similar que tampoco dé espera en su solución, de tal manera que resulte inconveniente el trámite del proceso licitatorio de selección de contratistas reglado en el estatuto contractual, por cuanto implica el agotamiento de una serie de etapas que se toman su tiempo y hacen más o menos largo el lapso para adjudicar el respectivo contrato, circunstancia que, frente a una situación de urgencia obviamente resulta entorpecedora, porque la solución en estas condiciones, puede llegar tardíamente, cuando ya se haya producido o agravado el daño”.

Por otra parte, para la Sala resulta claro que uno de los elementos esenciales de la urgencia manifiesta lo constituye la obligación de verificar que el objeto del contrato necesita su permanencia, es decir, que se requiere garantizar por parte de la Administración la continuidad de un servicio que exige suministro de bienes, ejecución de obras o la propia prestación de servicios. (...) Para la Sala se debe concluir lo siguiente. Las situaciones que motivaron la declaración de urgencia manifiesta pueden considerarse como una calamidad pública, ya que se originaron en hechos naturales y humanos que derivaron en situaciones graves para la comunidad y para el servicio público, que amenazaba con paralizarse. (...)

En cuanto a los requisitos formales de la declaración de urgencia manifiesta, considera la Sala que ellos se desprenden nítidamente de la lectura de los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993. Así, en primer lugar, el legislador (artículo 42) exige que la urgencia manifiesta se declare mediante acto administrativo motivado. Cabe señalar que dicho acto se enmarca dentro de las competencias discrecionales de la entidad contratante, puesto que pese a tener que sujetarse a requisitos formales, la declaración de urgencia depende completamente de los motivos de mérito o conveniencia que valore el respectivo funcionario.

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 12 de 21 |

Por esta razón, el acto debe motivarse con razones ciertas y convincentes que permitan verificar la verdadera necesidad de la Administración de recurrir a este mecanismo de contratación.

Ahora bien, esta exigencia del legislador, respecto de la motivación del acto, resulta lógica, en la medida que las circunstancias le permitan a los responsables de la Administración proferirlo, de lo contrario, la Administración podría hacerlo verbalmente y con posterioridad constituir la prueba de esta situación en el informe que debe elaborar para el correspondiente control fiscal.

De otra parte, de esta disposición se infiere que la declaratoria de urgencia puede referirse a uno o varios contratos que se funden en el mismo motivo; pero, en la motivación se debe hacer referencia específica a cada uno de los contratos que se vayan a celebrar con el objeto de señalar claramente su causa y finalidad.

Así mismo, resulta importante señalar que esta figura tiene un régimen jurídico especial, pues es el único caso en que el legislador permite expresamente el contrato consensual, esto es, cuando las circunstancias impiden la suscripción del contrato, se podrá incluso prescindir del acuerdo acerca de la remuneración del contratista, la cual podrá acordarse con posterioridad al inicio de la ejecución del contrato o en la liquidación del mismo. Se hace entonces evidente la prevalencia del interés general, en este caso, por encima de las formalidades de las actuaciones administrativas, pues el régimen jurídico cede ante situaciones excepcionales con el fin de permitir que las soluciones se den en el menor tiempo posible. (...)

Para esta Sala, es importante señalar que la urgencia manifiesta, aunque implique la posibilidad legal para celebrar contratos de forma directa e inmediata, bajo ninguna circunstancia puede convertirse en una regla general o en un instrumento discrecional en manos de las autoridades públicas, todo

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 13 de 21 |

lo contrario, su aplicación es de derecho estricto y procede previa configuración real y efectiva de las precisas causales que el legislador establece en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993.

En conclusión, la contratación por la vía de urgencia no puede ser una contratación abusiva, contraria a los principios de la contratación estatal, es decir, se debe garantizar la transparencia, la selección objetiva, la debida ejecución del contrato y el cumplimiento de las finalidades del mismo, esto es, prestar un buen servicio público a los administrados. (...)

Los otros requisitos formales exigidos por el legislador están presentes en el artículo 43 de la Ley 80 y se relacionan con el tema del control fiscal. Así, después de celebrados los contratos que se originen en la urgencia manifiesta, éstos y el acto administrativo que la declaró, junto con el expediente contentivo de los antecedentes administrativos, de la actuación y de las pruebas de los hechos, se enviarán a la autoridad competente para realizar el control fiscal, con el objeto de que esta investigue si fue o no procedente su declaratoria, éste funcionario tendrá dos meses para pronunciarse.

A juicio de la Sala, el ejercicio de este control implica la verificación de la ocurrencia de unos hechos, no el examen de las causas que los generaron. Así, si el órgano de control encuentra que los hechos que sirven de fundamento a la declaración de urgencia manifiesta si ocurrieron y que se ajustan a los presupuestos del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, dicha declaración será conforme a derecho. Ahora bien, esta modalidad de control fiscal resulta de gran utilidad, ya que puede impulsar la realización de otras investigaciones de tipo penal o disciplinario.

(...) el control que le cabe realizar a la Contraloría consiste en verificar la ocurrencia de los hechos aducidos como motivación de la declaratoria de urgencia manifiesta, con el fin de determinar si los mismos se ajustan o no a los presupuestos legales; lo anterior significa, que las causas que su vez

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 14 de 21 |

provocaron los hechos que dan lugar a la declaratoria de urgencia manifiesta no constituyen el objeto de análisis del órgano de control (...)”¹.

Respecto de la procedencia de la urgencia manifiesta el H. Consejo de Estado refirió lo siguiente:

“La urgencia manifiesta procede en aquellos eventos en los cuales puede suscitarse la necesidad de remediar o evitar males presentes o futuros pero inminentes, provocados bien sea en virtud de los estados de excepción, o por la paralización de los servicios públicos, o provenientes de situaciones de calamidad o hechos constitutivos de fuerza mayor o desastres, o cualquier otra circunstancia similar que tampoco dé espera en su solución, de tal manera que resulte inconveniente el trámite del proceso licitatorio de selección de contratistas reglado en el estatuto contractual, por cuanto implica el agotamiento de una serie de etapas que se toman su tiempo y hacen más o menos largo el lapso para adjudicar el respectivo contrato, circunstancia que, frente a una situación de urgencia obviamente resulta entorpecedora, porque la solución en estas condiciones, puede llegar tardíamente, cuando ya se haya producido o agravado el daño”².

De las citas jurisprudenciales aludidas, resulta indiscutible que uno de los elementos esenciales de las figuras jurídicas analizadas lo constituye la obligación de verificar que el objeto del contrato necesita su permanencia, es decir, que se requiere garantizar por parte de la administración la continuidad de un servicio que exige suministro de bienes, ejecución de obras o la propia prestación de servicios con el fin de salvaguardar los derechos de los ciudadanos.

Con base en los fundamentos legales esbozados y teniendo en cuenta que éste ente de control debe velar por el cumplimiento de la normatividad legal vigente, confrontará la actuación del ejecutivo, verificando la legalidad y viabilidad de los

¹ Sentencia del 7 de febrero de 2011 M.P JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Radicación número: 11001-03-26-000-2007-00055-00(34425).

² Radicado 0229 H. Consejo de Estado 27 de abril de 2006.

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 15 de 21 |

documentos relacionados con la urgencia manifiesta declarada en el municipio de la Belleza mediante Decreto 031 del 24 de marzo de 2020, realizando en principio, un análisis de los fundamentos fácticos que sirvieron de base para llevar a cabo la declaratoria de la mencionada figura jurídica, verificando especialmente si los hechos ocurrieron y si se ajustan a los presupuestos contenidos en los artículos 42 y 43 de la ley 80 de 1993.

Como fundamento jurídico que se enseña en el acto administrativo objeto de estudio de legalidad; es el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 mediante la cual el señor Presidente de la República declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional.

Lo anterior en virtud del brote de la enfermedad Coronavirus COVID-19, pandemia declarada internacionalmente el 11 de marzo por la Organización Mundial de la Salud –OMS- que representa una amenaza global a la salud pública, para lo cual el Presidente de la República debió recurrir a las facultades del estado de emergencia económica, social y ecológica dictando decretos con fuerza de ley que permitieran conjurar la grave crisis que afronta el País debido a la propagación y mortalidad.

En atribución de sus facultades reglamentarias el Gobierno Nacional expidió en materia de contratación estatal el Decreto 440 de 2020 modificado por el Decreto 537 de 2020 mediante la cual se adoptaron medidas en el marco del estado de excepción decretado, entre ellas la relacionada en el artículo 7 de éste último decreto que enseña:

“Contratación de urgencia. Con ocasión de la declaratoria de estado de emergencia económica, social y ecológica, y en los términos del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, se entiende comprobado el hecho que da lugar a declarar la urgencia manifiesta por parte de las entidades estatales, para la contratación directa del suministro de bienes, la prestación de servicios o la ejecución de obras en el inmediato futuro, con el objetivo de prevenir, contener y mitigar los efectos de la Pandemia del coronavirus COVID-19, así como para realizar las labores necesarias para optimizar el flujo de los

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 16 de 21 |

recursos al interior del sistema de salud . Las actuaciones contractuales adelantadas con fundamento en la urgencia manifiesta se registrarán por la normatividad vigente.

Con el mismo propósito, las entidades excluidas de la Ley 80 de 1993 podrán contratar de manera directa esta clase de bienes y servicios”.

Así mismo mediante Circular número 06 del 19 de marzo de 2020 la Contraloría General de la República brinda orientación frente a los recursos y acciones inmediatas que deben tomar los funcionarios públicos dentro del marco de la atención de la emergencia sanitaria ocasionada por el virus Covid-19 en donde expresa lo siguiente:

“Ahora bien, frente a la crisis actual, la Contraloría General de la República reconoce la grave situación que aqueja al país, los grandes esfuerzos realizados para su contención y las dificultades diarias a la que se ven expuestos los gerentes públicos por los múltiples retos que ello implica, por tanto, los alienta a utilizar todos los medios legales permitidos para superar adecuadamente ésta contingencia.

(...)

Declarada la urgencia y celebrado el contrato, o contratos derivados de ésta, se deberá poner en conocimiento de tal hecho, de forma inmediata, al órgano de control fiscal competente, remitiendo la documentación relacionada con el tema, para lo de su cargo”.

En el mismo sentido la Contraloría General de Santander mediante Circular Externa 004 del 24 de marzo de 2020 exhortó a los sujetos de control en el marco de la legalidad y la normatividad vigente, a realizar todas las acciones posibles para mitigar y enfrentar el virus COVID-19 recomendando que:

“Una vez declarada la urgencia manifiesta el contrato o contratos surgidos de ésta actuación, se deberá poner en conocimiento de forma inmediata de tales actuaciones y hechos a la Contraloría General de Santander como órgano fiscal competente, remitiendo la documentación relacionada con el tema en

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 17 de 21 |

el correo electrónico antes indicado. De igual manera, hay que tener en cuenta, que tras volver a la normalidad, tal información debe ser allegada en físico a éste despacho”.

De acuerdo con lo anterior, el despacho tendrá por sentados los hechos que dieron origen a la declaratoria de urgencia manifiesta decretada por el señor Alcalde del municipio de la Belleza mediante Decreto 031 del 24 de marzo de 2020 aplicando la presunción legal descrita en el artículo 7 del Decreto 537 del 12 de abril de 2020, en donde el alto ejecutivo expresó dentro de sus argumentos lo siguiente:

“Que para generar la confianza institucional de cada uno de los ordenadores del gasto en una medida como la urgencia manifiesta contemplada en los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993 y el literal a) del numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, se hace necesario considerar como probado el estado de emergencia sanitaria con ocasión de la pandemia Coronavirus COVID-19, que sirve como fundamento fáctico para implementar la modalidad de contratación directa de los bienes y servicios requeridos durante la emergencia sanitaria”.

Amén de lo anterior la situación fáctica relatada en el acto administrativo analizado se encuentra debidamente comprobada dentro del cartulario contentivo de los antecedentes administrativos allegados por el ente territorial; situación suficiente que permitieron al Alcalde del Municipio de la Belleza acudir a dicha figura jurídica. Adicionalmente, el despacho observa que el acto administrativo objeto de análisis se encuentra acorde con los lineamientos orientadores del H. Consejo de Estado a saber:

- 1) La necesidad de acudir a la figura excepcional de urgencia manifiesta ante la emergencia decretada por el señor Presidente de la República en virtud del Covid-19.
- 2) La obligación del mandatario que dirige el municipio de la Belleza de tomar medidas INMEDIATAS, NECESARIAS y URGENTES para proteger la vida,

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 18 de 21 |

salud, salubridad pública, dignidad y demás derechos fundamentales de sus habitantes con el fin de evitar que la enfermedad se propague, controlando su expansión y mitigando sus efectos. Amén de cumplir con su obligación legal emitida por el Presidente de la República mediante Decreto 417 de 2020 y directrices del Ministerio de Salud y Protección Social ante la amenaza global a la salud pública “de magnitudes impredecibles e incalculables, de la cual Colombia no podrá estar exenta”³.

- 3) La declaratoria de la urgencia manifiesta constituyó una herramienta excepcional para la administración municipal; teniendo en cuenta que dicha figura jurídica fue decretada por el término previsto que exige la norma para su decreto.
- 4) El estado de urgencia manifiesta fue decretada mediante acto administrativo motivado según Decreto 031 del 24 de marzo de 2020 expedido por el Alcalde del municipio de la Belleza. Las razones que se expresan en dicho acto administrativo junto con el material probatorio arrimado al expediente se evidencian son ciertas, toda vez que resulta notorio el estado de emergencia que vive el País ante el brote del Covid-19; teniendo consigo la responsabilidad de tomar medidas para afrontar la pandemia.

La declaratoria de urgencia manifiesta salvaguardó los principios de la contratación estatal y función administrativa, buscando siempre el interés general en la valoración de la medida discrecional tomada por la administración, encontrando el despacho que la mencionada figura excepcional resultó siendo adecuada, necesaria y urgente dando prevalencia a los derechos fundamentales de los ciudadanos sobre las formalidades propias de la licitación pública. El deber de la administración municipal se cumplió bajo los preceptos constitucionales referidos en el artículo 209 a saber:

³ Decreto 537 de 2020.

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 19 de 21 |

“La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones”.

El interés público perseguido en la declaratoria de urgencia manifiesta fue motivado en los fines que persigue la función pública como lo decanta la H. Corte Constitucional⁴ cuando concluye que la contratación estatal debe estar al servicio del interés general que refiere el artículo 3° de la Ley 80 de 1993 de la siguiente manera:


“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 ellos en la consecución de dichos fines.”

Pues bien, ante las circunstancias presentadas, la dificultad de tiempo para adelantar procesos licitatorios y con la declaratoria del estado de urgencia manifiesta; el Alcalde del ente territorial suscribió el contrato número LB 016 del 27 de marzo de 2020 cuyo objeto es la adquisición de bienes y servicios para la atención de la emergencia derivada de la pandemia coronavirus covid-2019 en el municipio de La Belleza, por valor de \$ 49.130.100.

Una vez valorados los negocios jurídicos que se derivaron de la declaratoria de urgencia manifiesta, se observa que el propósito referido en cada uno de éstos se encuentran estrechamente relacionados con la situación fáctica argumentada en el

⁴ Sentencia C – 400 de 1999 “Las consideraciones relativas al interés general que apareja la actividad contractual del Estado, permearon el proceso legislativo que culminó con la expedición de la referida Ley, ahora parcialmente demandada. En efecto, dentro de la exposición de motivos que el Gobierno Nacional presentó al Congreso, leemos el siguiente párrafo:

“Cualquier actividad estatal se caracteriza por la satisfacción del interés público o de las necesidades colectivas. La celebración de un contrato en la que interviene una entidad estatal no puede ser ajena a ese principio. A veces la relación con el interés público es inmediata, en tanto que en otras ocasiones la relación es apenas indirecta. Sin embargo, el hecho de la celebración del acto jurídico por parte del Estado implica la presencia del interés público. Por ello, no existe razón para no predicar de todos los contratos celebrados por el Estado los mismos principios y postulados.”

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 20 de 21 |

Decreto 031 del 24 de marzo de 2020 sustentando su necesidad, urgencia y celebración por parte de la administración municipal en idénticos motivos; esto es tomar medidas extraordinarias, estrictas y urgentes relacionadas con la prevención, contención y mitigación de la pandemia en el ente territorial bajo los lineamientos del estado de excepción decretado por el Presidente de la República mediante Decreto 417 de 2020.

De todo lo anterior se concluye, que una vez realizada la evaluación y control de legalidad sobre la declaratoria de urgencia manifiesta se puede determinar que estuvo ajustada a derecho conforme lo pregonan los artículos 42 y 43 de la ley 80 de 1993, sujetándose a la protección de los derechos fundamentales y colectivos de los habitantes del municipio de la Belleza, actuando el señor Alcalde en forma inmediata y urgente con el fin de materializar los principios del Estado Social de Derecho.

De otra parte, es pertinente señalar que la contratación directa celebrada producto de la declaratoria de urgencia manifiesta será objeto de control fiscal posterior con el fin de establecer si se realizó de conformidad con la ley, siendo aplicable para el caso en estudio, el control financiero, de gestión y de resultados, los cuales como coadyuvantes en el procedimiento de vigilancia fiscal, llevarán a establecer si el proceso fue alineado dentro de la órbita de precios de mercado, entrega efectiva y calidades de los bienes, obras y servicios contratados, adecuada supervisión y publicación de los negocios jurídicos suscritos bajo el cumplimiento de la protección al patrimonio público y regulación prevista en el Estatuto General de la Contratación Pública. En ese sentido, se ordenará remitir copia del expediente contentivo de la declaratoria de urgencia manifiesta a la Sub Contraloría Delegada para el Control Fiscal de ésta entidad para que en forma prioritaria realice las investigaciones a que haya lugar, especialmente la denuncia que obra en la entidad relacionada con sobrecostos en la contratación.

En mérito de lo expuesto el CONTRALOR GENERAL DE SANTANDER,

RESUELVE

| | | |
|---|--|---------------------------|
|  | CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER <i>"De la mano de los Santandereanos, hacemos Control Fiscal"</i> | CÓDIGO: RECA-15-01 |
| | RESOLUCIÓN URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA | Página 21 de 21 |

ARTICULO PRIMERO: DECLARAR AJUSTADO A DERECHO según lo dispuesto en los artículos 42 y 43 de la ley 80 de 1993; la decisión contenida en el Decreto 031 del 24 de marzo de 2020 expedida por el señor Alcalde del Municipio de la Belleza mediante la cual declara la situación de urgencia manifiesta en el ente territorial, conforme a lo señalado en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO SEGUNDO: Notifíquese personalmente la presente providencia al Alcalde del municipio de la Belleza, indicándole que contra la misma procede el recurso de reposición ante quien expide ésta decisión, el cual deberá interponerse por escrito dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación personal o por aviso, según el caso.

ARTICULO TERCERO: Envíese copia del expediente a la Sub-Contraloría Delegada para el Control Fiscal de ésta entidad, con el fin de que ejerza el control fiscal prioritario sobre los contratos derivados de la figura excepcional de contratación pública.

ARTICULO CUARTO: Archivar el presente proveído una vez ejecutoriadas de forma definitiva las diligencias administrativas.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE y CÚMPLASE.


CARLOS FERNANDO PÉREZ GÉLVEZ
 Contralor General de Santander