	CONTRALORÍA GENERAL DE SANTANDER	CÓDIGO: RECA-10-01
	RESOLUCION RECURSO DE REPOSICIÓN DE URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA	Página 1 de 14

RESOLUCIÓN NÚMERO (0 0 0 2 9 9) DE 2024

3 1 MAY 2024

Por la cual resuelve Recurso de reposición de un pronunciamiento del Control de contratación de Calamidad pública Artículo 43 de la ley 80 de 1993, Ley 1523 del 2012,

LA CONTRALORA GENERAL DE SANTANDER (E)

En uso de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las conferidas de acuerdo con la resolución No. 20 del 10 de abril de 2024, de la Asamblea de Santander, procede a resolver el recurso interpuesto.

VISTOS

La Contralora General de Santander (E), en ejercicio de la competencia conferida por el inciso primero del artículo 77 de la Ley 80 de 1993, procede a resolver el Recurso de Reposición interpuesto por WILMER ALEXANDER BARRIOS COTE en calidad ex Alcalde del municipio de El Playón Santander, contra la Resolución 00100 del 23 de febrero de 2024, emitida por la Contraloría General de Santander, por la cual se declaró NO AJUSTADO a los dispuesto en los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993, la contratación suscrita en vigencia del Decreto 160 del 10 de octubre del 2023 que prorrogó de la calamidad pública en el municipio de El Playón por cuenta de las afectaciones provocadas por la temporada de lluvias, al tiempo que ordenó **COMPULSAR** copia a la Procuraduría General de la Nación a fin de que se investigue una presunta omisión administrativa en la suscripción de los contratos de obra número 00271 de fecha 20 de diciembre del 2023 así como también al contrato de interventoría número 00272 del 20 de diciembre del 2023, con los cuales se pretendió conjurar las afectaciones enunciadas en la calamidad pública declarada por el municipio de El Playón Santander.

ANTECEDENTES

Dio origen al presente trámite Administrativo el oficio de fecha 27 de diciembre del 2023, por el cual la Secretaría de Planeación e Infraestructura del Municipio de El Playón Santander, remite para el control de legalidad que prescribe el artículo 43 de la Ley 80 de 1993, el Decreto 160 del 10 de octubre del 2023 que prorrogó la calamidad pública en el municipio y la contratación suscrita en dicho marco para conjurar los efectos de la temporada invernal, el argumento que soportó la declaratoria de prórroga de calamidad pública y la posterior contratación, es el que a continuación se lee, así:

FUNDAMENTOS DE HECHO

Como argumento fáctico relacionado por el entonces Alcalde del municipio de El Playón Santander, señor **WILMER ALEXANDER BARRIOS COTE**, en el Acto Administrativo que prorroga la declaratoria de Calamidad Pública (Decreto número 160 del 10 de octubre del 2023), es el que se lee a continuación:

“... ”

Escuchamos, Observamos, Controlamos

29) Que mediante decreto No. 050- 2023 (10 de Abril de 2023) "POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA SITUACIÓN DE CALAMIDAD PÚBLICA EN EL MUNICIPIO DEL PLAYÓN SANTANDER POR AFECTACIONES A CAUSA DE LAS LLUVIAS" por las fuertes precipitaciones que afectaron la calle 13 entre la carrera 7 y 8 a causa del fuerte caudal de la quebrada agua linda que pasa por ese sector, lo que generó que colapsara la alcantarillado fluvial y sanitario de la carrera 8, donde se encuentra ubicada la zona comercial del Municipio. También por las afectaciones de las vías terciarias del municipio de El Playón, lo que hizo necesario contratar la rehabilitación de dichas vías.

30) Que en el mencionado Decreto se dispuso que el término para la declaratoria y retorno a la normalidad no podrá acceder de seis (6) meses para la declaratoria de calamidad pública, plazo que vence el día de hoy 09 de octubre 2023, sin embargo, la misma declaratoria dispone que podrá prorrogarse por una vez y hasta por el mismo término, previo concepto favorable del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo según el caso.

31) Que en reunión del Comité ordinario de Gestión del Riesgo realizado el 29 de septiembre 2023, analizó que continúa presentándose afectaciones por lluvias.

32) Conforme a lo anterior, para atender esta problemática el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo mediante acta No. 021 del 29 de septiembre 2023, otorgó concepto favorable para Prorrogar la declaratoria de la calamidad pública en el Municipio de El Playón por afectaciones por lluvias, por seis (6) meses más, e igualmente adicional y/o actualizar el plan de acción.

Que, por lo expuesto, El alcalde Municipal de El Playón (S).

DECRETA

ARTÍCULO 1°: Prorrogar la declaratoria de la calamidad pública en el Municipio de El Playón - Santander por afectaciones por lluvias, por seis (6) meses más, decretada mediante el Decreto 050 2023 de conformidad a lo expuesto en la parte motiva.

..."

Los argumentos expuestos por el señor WILMER ALEXANDER BARRIOS COTE, Alcalde del municipio de El Playón Santander, en el Acto Administrativo que declara la Calamidad Pública (Decreto número 050 del 10 de Abril del 2023) son las que a continuación se refieren:

"h. Que el 03 de abril de 2023, se llevó a cabo reunión extraordinaria del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres según consta en el acta No. 006, con el fin de evaluar la favorabilidad de la declaratoria de calamidad pública por afectaciones a causa de las lluvias allí se analizaron los siguientes temas relacionados con la mitigación de los riesgos asociados:

En el transcurso del fin de semana se presentaron fuertes precipitaciones afectando la calle 13 entre carrera 7 y 8, a causa del fuerte caudal de la quebrada agua linda que pasa por este sector, lo que genera que colapse el alcantarillado pluvial y sanitario de la carrera 8 onde se encuentra ubicado la zona comercial del municipio.(Se proyectan imágenes y el video de la situación presentada en la quebrada agua linda). Por estos motivos se hace necesario realizar la segunda fase de la canalización de la quebrada agua linda.

Las vías terciarias de nuevo sol - El Pino y Puerto Olaya - San Pedro la Tigra del municipio se han visto afectadas por las lluvias presentadas, por lo que también se hace necesario contratar la rehabilitación de dichas vías.

Finalizadas las intervenciones, se establecieron los siguientes compromisos:

- *Dar concepto favorable al alcalde municipal Wilmer Alexander Barrios Cote para la declaratoria de calamidad pública por las afectaciones a causa de las lluvias.*

- *Elaborar plan de acción específico para la atención de la emergencia.*

...

n. Que existe concepto favorable del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo y Desastres del municipio de El Playón concedido en sesión extraordinaria llevada a cabo el día 03 de abril de 2023 atendiendo los criterios establecidos en el artículo 59 de la ley 1523 de 2012 para la declaratoria de calamidad pública.

o. Que los hechos presentados obligan a la administración central a adoptar nuevas medidas destinadas a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Que, por lo antes expuesto, el alcalde Municipal de El Playón (S)

DECRETA

ARTÍCULO 1°: *Declárese, situación de Calamidad Pública en todo el territorio del municipio de El Playón (S) por el término de seis (6) meses prorrogables por un término igual de conformidad con lo señalado en la parte motiva.*

...

Como soportes documentales, se allegaron los siguientes:

1. Remisión de fecha 27 de diciembre del 2023, por el cual la secretaria de Planeación e Infraestructura del municipio de El Playón remite a esta Contraloría General de Santander los soportes documentales generados en el marco de la prórroga de la calamidad pública declarada en el municipio, así como los soportes de la contratación ejecutada con ocasión de dicha declaratoria. (folio 1)
2. Copia del acta número 025 de fecha 20 de diciembre del 2023, emitido por el Consejo Municipal de gestión del riesgo de desastres del municipio de El Playón Santander (folio 2 a 5)
3. Decreto número 050 del 2023 de fecha 10 de abril del 2023 por medio del cual se declara la situación de calamidad pública en el municipio de El Playón Santander por temporada de lluvias (folio 5 a 7)
4. Decreto número 160 del 2023 de fecha 10 de octubre del 2023 por medio del cual se prorroga la declaratoria de la situación de calamidad pública en el municipio de El Playón Santander por temporada de lluvias (folio 8 a 11)
5. Copia de los estudios y documentos previos (folio 12 a 27)
6. Copia del contrato de obra pública número 00271 celebrado entre el municipio de El Playón Santander y la contratista FYJ INGENIERIA S.A.S representada legalmente por OMAR JULIAN PADILLA ESTUPIÑAN de fecha 20 de Diciembre de 2023 cuyo objeto contractual consistió en el "construcción de obras de mitigación del riesgo por inundación de la margen derecha del rio playonero a la altura del corregimiento Barrio Nuevo según Decreto 050 de 2023, calamidad pública en el municipio del Playón Santander" por valor de MIL CIENTO SETENTA Y UN MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS OCHENTA Y OCHO PESOS (\$1.171.336.588) (folio 28 al 39)

7. Copia del contrato de Interventoría número 00272 celebrado entre el municipio de El Playón Santander y la contratista MATEUS ACOSTA INGENIERIA S.A.S representada legalmente por MIGUL ROBERTO MATEUS ACOSTA de fecha 20 de Diciembre de 2023 cuyo objeto contractual consistió en el “Interventoría para la construcción de obras de mitigación del riesgo por inundación de la margen derecha del rio Playonero a la altura del corregimiento Barrio Nuevo según Decreto 050 de 2023, calamidad pública en el municipio del Playón Santander” por valor de SETENTA Y OCHO MILLONES DE PESOS (\$78.000.000) (folio 40 al 50)
8. Copia del plan de acción suscrito en el marco de la declaratoria de calamidad pública y prórroga de la misma (folio 56 a 64)
9. Medio magnético con los soporte documentales de la declaratoria de calamidad, referidos anteriormente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Artículo 42, 43 y 77 de la Ley 80 de 1993

ACTUACIONES PROCESALES

Mediante oficio de fecha 27 de diciembre del 2023, el municipio de El Playón Santander, remite a la Contraloría General de Santander el Decreto 160 del 10 de octubre del 2023, por el cual el municipio de El Playón Santander realiza prórroga de la declaratoria de Calamidad Pública para continuar conjurando los efectos de la temporada invernal en esa jurisdicción municipal, de igual forma remite los soportes de la contratación ejecutada con ocasión de dicha prórroga.

La Contraloría General de Santander emite la Resolución número 00100 del 23 de febrero de 2024 que resuelve declarar no ajustada la contratación generada en el marco de la referida prórroga de calamidad, a los postulados de la calamidad pública determinados en la Ley 1523 del 2012 que habilita la contratación directa como respuesta para conjurar las afectaciones provocadas por situaciones naturales o antropogenicas que al encontrar condiciones de vulnerabilidad causa daños o pérdidas humanas, materiales o económicas generando una alteración intensa, grave y extendida en las condiciones normales de funcionamiento de la población.

La Resolución número 00100 del 23 de febrero de 2024 fue notificada al interesado WILMER ALEXANDER BARRIOS COTE por aviso de fecha 12 de marzo del 2024, quien previamente conocer el contenido de dicha resolución, interpone recurso de reposición y lo sustenta a través de escrito de fecha 03 de abril del 2024.

Como quiera que se encuentran cumplidos los presupuestos normativos dentro del escrito de reposición pasa el Despacho a analizar los argumentos del recurrente para tomar la decisión de fondo que ajustado a Derecho corresponda.

DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

Los fundamentos factico jurídicos de la resolución número 00100 del 23 de febrero de 2024, son lo que a continuación se citan, así:

Escuchamos, Observamos, Controlamos

“ ...

En tal sentido esta Contraloría procede a realizar el análisis de legalidad de los contratos de obra e interventoría que en el marco de la prórroga de la calamidad pública fueron suscritos con ocasión y si guarda relación directa y específica con la situación de calamidad expuesta en el Decreto ejecutivo 050 prorrogado por el 160 y el plan de atención específico que adopta medidas para conjurarlo (factor formal - conexidad).

Pues bien, tenemos que, por medio del Decreto No. 050- 2023 (10 de Abril de 2023) “POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA SITUACIÓN DE CALAMIDAD PÚBLICA EN EL MUNICIPIO DEL PLAYÓN SANTANDER POR AFECTACIONES A CAUSA DE LAS LLUVIAS” *por las fuertes precipitaciones que afectaron la calle 13 entre la carrera 7 y 8 a causa del fuerte caudal de la quebrada agua linda que pasa por ese sector, lo que generó que colapsara la alcantarillado fluvial y sanitario de la carrera 8, donde se encuentra ubicada la zona comercial del Municipio. También por las afectaciones de las vías terciarias del municipio de El Playón, lo que hizo necesario contratar la rehabilitación de dichas vías, a su vez, mediante el Decreto 160 del 10 de octubre se prorroga la declaratoria de calamidad aduciendo que mediante **acta 021** del 29 de septiembre de 2023 otorgó concepto favorable y que la misma se incorpora al Decreto 160 de 2023, no obstante de la lectura realizado a la parte motiva del DECRETO 160 DE 2023, no se observa referencia a riesgo de inundación por el río playonero en el sector, así mismo este Despacho solicitó vía correo el día 13 de febrero de 2023, sin que se obtuviera respuesta.*

En primera medida y conforme al material allegado a este Despacho en virtud del requisito formal señalado en el parágrafo del Artículo 66 de la ley 1523 de 2012, no se encuentra conexidad entre el decreto 160 de 2023 y la contratación realizada, pues dentro de la parte motiva del acto no se hace referencia alguna a amenaza de inundación del río playonero, así como tampoco se remitió a este despacho copia del acta 021 de 2023 del CMGRD.

*Los contratos aquí analizados, se suscribieron bajo la modalidad de contratación directa, el pasado **20 de diciembre del 2023**, a fin de conjurar las consecuencias negativas provocadas por el invierno en el municipio de El Playón, por las consabidas consecuencias que genera el desbordamiento del río Playonero.*

Como soportes documentales, además de los referidos en precedencia se remitieron vía correo electrónico otros, dentro de los que se cuenta un documento que data del pasado 18 de mayo del 2020 y que se titula “ESTUDIO GEOTÉCNICO PARA LAS OBRAS DE MITIGACIÓN POR INUNDACIÓN Y SOCAVACIÓN EN LA MARGEN DERECHA DEL RIO PLAYONERO DEL MUNICIPIO EL PLAYÓN”.

Como soporte documental, se tiene también el plan de acción específico que fuera el derrotero a seguir desde el inicio de la declaratoria de calamidad, es decir la que se produjo con el Decreto 050 del 10 de abril del 2023. En ese plan de acción se refieren las siguientes actividades para atender la referida calamidad:



CONSEJO MUNICIPAL DE GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES							
ACTUALIZACIÓN DE PLAN DE ACCIÓN ESPECÍFICO PARA LA ATENCIÓN DE LA CALAMIDAD PÚBLICA DECLARADA POR AFECTACIONES A CAUSA DE LLUVIAS EN EL MUNICIPIO DE EL PLAYÓN-SANTANDER, SEGÚN DECRETO 050 DE 2023 (10 de abril 2023) Y PRORROGADO POR EL DECRETO 160 DE 2023 (10 octubre 2023)							
FASE DE EMERGENCIA	OBJETIVOS	ACTIVIDADES	RESPONSABLE	APOYO	AVANCE		
					%	%	%
El IDEAM a través del comunicado especial No. 021 pronosticó mayor cantidad de nubosidad en el territorio nacional con posibilidad de lluvias y tormentas eléctricas en varios sectores de las regiones Andina, Pacífica y Amazonia durante el fin de semana 1 y 2 de abril. Durante este fin de semana en el municipio de El Playón - Santander se presentaron fuertes precipitaciones ocasionando inundación del sector comprendido en la calle 13 entre cra 6 y 7, a causa del aumento desbordado del caudal de la quebrada agua linda que pasa por el margen de este sector, situación que generó adicionalmente el colapso del alcantarillado pluvial y sanitario de la cra 8 donde se encuentra ubicada la zona comercial del municipio.	Mitigar el riesgo de inundación por el incremento del cauce de la quebrada Agua Linda en zona urbana del municipio de El Playón.	Contratar la construcción de un canal cerrado (box culvert) en concreto reforzado y actividades constructivas complementarias.	Gobernación de Santander. Gestión de riesgo nacional y departamental. Sistema general de regalías SGR. Alcaldía municipal.	CMGRD, teniendo en cuenta que la ejecución de estas obras supera la capacidad de respuesta del municipio, gestionaremos ante la gobernación de Santander, gestión de riesgo nacional, gestión de riesgo municipal en complementariedad y concurrencia en temas de asignación de recursos para la realización de las obras necesarias y la CDMB en apoyo técnico en base de las competencias de la autoridad ambiental.			
Por las fuertes precipitaciones cayeron derrumbes en las vías terciarias Nuevo Sol - El Pino y Puerto Claya - San Pedro La Tigra impidiendo la transitabilidad de vehículos e impactando en forma directa la economía campesina y el tránsito de las personas.	Rehabilitar las vías terciarias afectadas con las lluvias	Contratar la rehabilitación de las vías terciarias mediante la remoción de derrumbes, perfilado y curveto.	Gobernación de Santander. Gestión de riesgo nacional. Sistema general de regalías SGR. Alcaldía municipal.	CMGRD, teniendo en cuenta que la ejecución de estas obras supera la capacidad de respuesta del municipio, gestionaremos ante la gobernación de Santander, gestión de riesgo nacional, gestión de riesgo municipal en complementariedad y concurrencia en temas de asignación de recursos para la realización de las obras necesarias y la CDMB en apoyo técnico			

				en base de las competencias de la autoridad ambiental.			
El municipio de El Playón - Santander se encuentra en amenaza por fenómeno de inundación a causa del Río Playonero, teniendo como precedente la inundación ocurrida en el año 1979, motivo por el cual es necesario la mitigación de amenaza por inundación.	Mitigar la amenaza por fenómeno de inundación en el casco urbano del municipio de El Playón - Santander.	Construcción de obras de mitigación de la amenaza por fenómeno de inundación en el casco urbano del municipio de El Playón - Santander	Gobernación de Santander. Gestión de riesgo nacional y departamental. Alcaldía municipal.	CMGRD, teniendo en cuenta que la ejecución de estas obras supera la capacidad de respuesta del municipio, gestionaremos ante la gobernación de Santander, gestión de riesgo nacional, gestión de riesgo municipal en complementariedad y concurrencia en temas de asignación de recursos para la realización de las obras necesarias y la CDMB en apoyo técnico en base de las competencias de la autoridad ambiental.			
Los puentes colgantes del corregimiento de Barrio Nuevo, la vereda La Negraña y Santa Isabel han presentado deterioro afectando la transitabilidad de las comunidades y colocando en riesgo sus vidas.	Mejorar las condiciones de los puentes colgantes del corregimiento de Barrio Nuevo, la vereda La Negraña y la vereda Santa Isabel	Contratar el mejoramiento y rehabilitación de los puentes colgantes del corregimiento de Barrio Nuevo vereda La Negraña y vereda Santa Isabel.	Gobernación de Santander. Gestión de riesgo nacional y departamental. Alcaldía municipal.	CMGRD, teniendo en cuenta que la ejecución de estas obras supera la capacidad de respuesta del municipio, gestionaremos ante la gobernación de Santander, gestión de riesgo nacional, gestión de riesgo municipal en complementariedad y concurrencia en temas de asignación de recursos para la realización de las obras necesarias y la CDMB en apoyo técnico en base de las competencias de la autoridad ambiental.			

GESTION DEL RIESGO- Decreto 160 oct de 2023

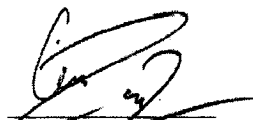
CODIGO: FR-1703-SMD-10

VERSION: 2

FECHA: 24/09/2020

Página 1 de 3

Debido a las fuertes precipitaciones el puente colgante de la vereda Sardina de Cocoteros fue derribado en su totalidad a causa de la creciente súbita de la quebrada Sardina de Cocoteros, a causa de esto la comunidad queda incomunicada con la zona urbana del municipio.	Viabilizar la construcción del puente colgante de la vereda Sardina de Cocoteros.	Contratar los estudios y diseños para la construcción del puente colgante de la vereda Sardina de Cocoteros.	Gobernación de Santander. Gestión de riesgo nacional y departamental.	CMIGRD, teniendo en cuenta que la ejecución de estas obras supera la capacidad de respuesta del municipio, gestionaremos ante la gobernación de Santander, gestión de riesgo nacional, gestión de riesgo municipal en complementariedad y concurrencia en temas de asignación de recursos para la realización de las obras necesarias y la CDME en apoyo técnico en base de las competencias de la autoridad ambiental.
		Construcción del puente colgante de la vereda sardina de cocoteros.	Alcaldía municipal.	


WALMER BARRIOS COTE
 Alcalde municipal.

PROYECTO	Abg. Erick Gustavo Gil Barraza	APOYO A LA COORDINACIÓN DE GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES
REVISÓ	ING. YULI MELISSA SUAREZ TABORDA	APOYO A LA SECRETARÍA DE PLANEACIÓN E INFRAESTRUCTURA.

Aunado a lo anterior, para esta Contraloría General de Santander, existen unas incongruencias, que impiden que la contratación que en esta oportunidad se analiza sea declarada como ajustada a la legalidad.

Dentro de las referidas incongruencias se cuentan las siguientes:

- El Decreto número 160 que prorroga la declaratoria de calamidad data del pasado 10 de octubre del 2023.
- En el referido decreto 160 del 2023, no se refiere una situación nueva o diferente a las enunciadas en el decreto inicial que declaró la calamidad, y que en su momento se identificó con el número 050 del 10 de abril del 2023, esto es "por las fuertes precipitaciones que afectaron la calle 13 entre la carrera 7 y 8 a causa del fuerte caudal de la quebrada agua linda que pasa por ese sector, lo que generó que colapsara la alcantarillado fluvial y sanitario de la carrera 8, donde se encuentra ubicada la zona comercial del Municipio. También por las afectaciones de las vías terciarias del municipio de El Playón, lo que hizo necesario contratar la rehabilitación de dichas vías".
- En el plan de acción que fue citado en precedencia no se lee un objetivo o actividad referida a la intervención de la margen derecha del Rio Playonero.
- El proyecto por el cual se realizó el "ESTUDIO GEOTÉCNICO PARA LAS OBRAS DE MITIGACIÓN POR INUNDACIÓN Y SOCAVACIÓN EN LA MARGEN DERECHA DEL RIO PLAYONERO DEL MUNICIPIO EL PLAYÓN" fue realizado en mayo del 2020.
- Los contratos de obra e interventoría, suscritos en el marco de la prórroga de la calamidad pública en el municipio de El Playón Santander, se suscribieron el pasado 20 de diciembre del 2023, es decir SETENTA (70) días después de la prórroga de la declaratoria de calamidad y DOSCIENTOS CINCUENTA (250) días después de la declaratoria inicial (10 de abril del 2023)

El listado anterior, nos permite concluir en primera instancia que la prórroga efectuada bajo decreto 160 de 2023, no está motivada y pese a señalar que el acta 21 hace parte integral del decreto, no fue allegada al despacho conforme a lo ordenado por el parágrafo del art 66 en consonancia con el artículo 42 y 43 de la ley 80 de 1993, faltando así cumplir con el requisito legal de concepto previo

Escuchamos, Observamos, Controlamos

emitido por el CMGRD, por lo cual la prórroga efectuada no se encuentra ajustada a las exigencias y requisitos legales.

En armonía con anterior, este Despacho encuentra que la calamidad declarada a través del decreto 050 del 2023 y prorrogada a través del Decreto 160 del 2023, no se hizo referencia a aumento de caudal del río playonero y consecuente riesgo de inundación, así como tampoco señaló afectaciones del margen derecho del río Playonero, este último como si lo señala el estudio geotécnico que data de mayo del 2020.

*Por otra parte, advierte este Despacho, una comprobación de la tardía respuesta de la administración municipal para conjurar los presuntos daños ocasionados por las lluvias, específicamente en el margen derecho del Río Playonero, pues si eventualmente las lluvias hubiesen provocado afectaciones “imprevisibles e irresistibles”, a la comunidad del corregimiento Barrio Nuevo, las acciones de respuesta para conjurar las presuntas afectaciones NO FUERON INMEDIATAS, habida cuenta que las afectaciones de las lluvias referidas en la declaratoria inicial (Decreto 050 de abril del 2023) datan de abril del año 2023, e inclusive esas acciones de respuesta en el marco de la **prórroga** de la declaratoria (Decreto 160 del 10 de octubre del 2023) se produjeron 70 días después de ocurrido el hecho calamitoso, sin que obre en el expediente allegado al Despacho prueba sumaria del caudal del río playonero, reporte del ideam, entre otros elementos que sirvieran como prueba de la necesidad de atención INMEDIATA de obras de mitigación por y con ocasión de la calamidad, Maxime cuando desde el plan de desarrollo 2020-2023 y desde el año 2020 la entidad territorial ya contaba con estudios geotécnicos y proyectos para la construcción de obras de mitigación en el sector de barrio nuevo.*

Conforme a la información remitida por la entidad territorial, este Despacho avizora que tanto la prórroga como la contratación suscrita, no guardan coherencia con el parágrafo del artículo 64 así como con el criterio 6 y 7 del artículo 59 de la Ley 1523 del 2012, que sin el ánimo de parecer reiterativos nos permitimos citar, así:

“La autoridad política que declare la situación de desastre o calamidad, según sea el caso, tendrá en consideración los siguientes criterios:

1....

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”. (subrayado y resaltado propio)

Entonces, al advertirse que las afectaciones del margen derecho del río Playonero, fueron analizadas en el año 2020 con el estudio geotécnico realizado por el profesional ORLANDO OTERO RODRIGUEZ (tal como se advierte del material remitido vía correo electrónico), aunado al hecho que no obra sustento fáctico en la prórroga ni se allegó acta de concepto previo de prórroga, ni elemento material probatorio respecto de la inminencia de riesgo de desastre por inundación del río playonero, así como tampoco en el Plan de acción específico realizado en el marco de la declaratoria de calamidad pública en el municipio de El Playón (Decreto 050 de 10 de abril del 2023) y en su prórroga (Decreto 160 de 10 de octubre del 2023) no se mencionan acciones de respuesta para intervenir la margen derecha del referido río que corre paralelo al corregimiento Barrio Nuevo y finalmente la ausencia de coherencia y relación entre las afectaciones por lluvias señalada en el decreto 050 con las acciones planteados sin sustento fáctico y teniendo como cierta la fecha de la declaratoria de calamidad y su prórroga; la contratación suscrita como respuesta a las presuntas afectaciones, fácilmente se concluye que en ese plazo se pudo y de hecho se tuvo que haber adelantado el procedimiento de contratación regular, es decir la licitación pública, más cuando

Escuchamos, Observamos, Controlamos

desde el año 2020 venían la entidad adelantando estudios y proyecto de inversión para las obras que en diciembre fueron contratadas por régimen especial del art 66 de la ley 1523 de 2012 y no obra evidencia que para diciembre de 2023 el rio playonero hubiese desatado la inminente necesidad de contratar la obras de mitigación.

Así pues, en lo que respecta al control de legalidad de la contratación suscrita por el municipio de El Playón Santander, con ocasión de la prórroga de la declaratoria de calamidad pública (Decreto 160 del 2023), esta Contraloría General de Santander, realizara pronunciamiento declarándola no ajustada.

...


DE LOS ARGUMENTOS PRESENTADOS POR EL IMPUGNANTE WILMER ALEXANDER BARRIOS COTE EN SU RECURSO DE REPOSICIÓN

Los argumentos expuestos en el recurso de reposición se presentaron a manera de explicación respecto de ausencia de soportes documentales así como también de las demoras que provocaron la tardía contratación como respuesta a la calamidad pública declarada.

Las referidas explicaciones fueron leídas y analizadas por esta Contraloría General de Santander y de esta dinámica se advierte un total de 7 argumentos, que a continuación se enlistan brevemente, así:

1. Inicialmente refiere hubo una omisión en el sentido de no remitir las actas 21 y 25 del Consejo municipal de gestión del riesgo de desastres realizadas en el municipio y que fueron el sustento para realizar la prórroga de la calamidad y modificar el plan de acción y por eso en esta oportunidad allega la referida documentación.
2. Sobre la tesis esgrimida por la Contraloría y que estaba referida a que el Decreto 160 del 2023 que prorrogó la declaratoria de calamidad pública en el municipio no refiere hechos diferentes a los enunciados en el decreto inicial es decir en el 50 del 2023, refiere el impugnante que para controvertir esa afirmación aporta las actas 21 y 25 del CMGRD.
3. Reconoce que ciertamente la precariedad de información documental remitida inicialmente provocó el pronunciamiento negativo proferido por la Contraloría General de Santander; sin embargo, en la oportunidad de presentar el recurso de reposición aporta la prueba documental que acredita que el plan de acción fue modificado el pasado 20 de diciembre del 2023, modificación que se hizo en el marco del Decreto 160 del 2023.
4. Frente al reproche referido que el proyecto de intervención del margen derecho del rio Playonero data del año 2020 y que la contratación suscrita en el marco de la prórroga de la declaratoria fue tardía; refiere que el plazo fue inmediato si se toma en cuenta la fecha de modificación del plan de acción es decir del 20 de diciembre del 2023.
5. Refiere que si bien existe un proyecto para intervenir una de las márgenes del rio Playonero que data del año 2020; existe una amenaza y peligro para la comunidad por precipitaciones e inundaciones.
6. Indica que realizar el proceso licitatorio que, puede tardar alrededor de dos meses, es "jugar con la suerte, el destino y la inclemencia de la naturaleza".
7. Finalmente refiere que los contratos se suscribieron de forma en razón a que el FONDO NACIONAL DE REGALIAS impidió que al municipio le llegaran recursos para la ejecución de este tipo de obras.



	CONTRALORÍA GENERAL DE SANTANDER	CÓDIGO: RECA-10-01
	RESOLUCION RECURSO DE REPOSICIÓN DE URGENCIA MANIFIESTA – CALAMIDAD PUBLICA	Página 10 de 14

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

De conformidad con la competencia legal que sobre pronunciamientos de urgencia manifiesta y calamidad pública declarada en el Departamento de Santander, y por estar establecido en el procedimiento adoptado por la Contraloría General de Santander, se procede a resolver el recurso de reposición en contra de la Resolución 000100 del 23 de febrero del 2024, que declaró no ajustado al artículo 42 y 43 de la Ley 80 de 1993 la contratación suscrita en el marco de la prórroga de la Calamidad pública declarada por el municipio de El Playón Santander por el riesgo en el margen derecho del Rio Playonero.

De conformidad con el precedente factico, se observa que la impugnación en reposición busca que se revoque la orden de “declarar no ajustada la contratación suscrita en el marco de la prórroga de la Calamidad pública declarada por el municipio de El Playón Santander, a los preceptos normativos de los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993” así como la “compulsa de copias a la Procuraduría General de la Nación” a fin de que se investigue, sí en la prórroga de la calamidad pública declarada en el municipio de El Playón Santander y en la suscripción de los contratos de obra e interventoría suscritos en el marco de la referida declaratoria, hubo evasión de las formas propias de la contratación pública en razón del objeto y la cuantía de los referidos contratos.

Así pues para efectos de realizar el análisis de este recurso de reposición, este Despacho procede a analizar los argumentos expuestos por el impugnante de cara a los postulados factico legales expuesto en la resolución 000100 del 23 de febrero del 2024 a fin de verificar si esta Contraloría realizó un interpretación restrictiva conforme a las pruebas documentales y los mandatos expresados en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993.

Pues bien, como se indicara anteriormente, al realizar la lectura del recurso de reposición se advierte que el señor Wilmer Alexander Barrios Cote, reconoce que se allego información precaria que conllevó a que se declarara “no ajustada la contratación suscrita en el marco de la prórroga de la calamidad” y por esa razón en la oportunidad de presentar el recurso de reposición allega la información documental que inicialmente no fue aportada, buscando que con esa evidencia documental se desvirtué la conclusión emitida en la resolución impugnada, este animo se advierte de la lectura de los 4 primeros argumentos de su escrito “recurso de reposición”.

Para zanjar la discusión entre lo referido por el impugnante y lo referido inicialmente por esta Contraloría, traeremos a colación las primeras razones en las que se fundamentó la resolución número 100 del 23 de febrero del 2024, que para mejor comprensión recordamos brevemente y que indicaban que el Decreto 160 siendo de fecha 10 de octubre del 2023, nada dijo respecto de las afectaciones registradas en el margen derecho del rio Playonero y que el Plan de Acción no indico alguna actividad de intervención correctiva sobre esa área del rio.

En contraste el impugnante presenta en su recurso de reposición las actas 21 del 29 de septiembre del 2023 y 25 del 20 de diciembre del 2023 del CMGRD y el plan de acción que producto de esas actas fue modificado el pasado 20 de diciembre del 2023.

Sobre este primer contraste, al analizar los hechos antes narrados, de cara a las evidencias nuevas aportadas con la presentación del recurso, específicamente el acta 021 del 29 de septiembre de 2023 donde se aduce la continuación de las

Escuchamos, Observamos, Controlamos

precipitaciones y los riesgos de afectaciones a vías, remoción de masa e inundación del río playonero, se estima que la ocurrencia de la temporada de lluvia en el municipio del playón efectivamente fue cierta, y que sirvió de sustento para realizar la prórroga a la declaratoria inicial de calamidad pública, pues el acta refiere el criterio del dinamismo de la emergencia para desestabilizar el equilibrio existente y para generar nuevos riesgos y desastres así mismo deja ver la tendencia de la emergencia a modificarse, agravarse, reproducirse en otros sectores del territorios, cuyos criterios nos llevan a concluir que la prórroga de calamidad pública cumple con uno de los requisitos formales para su procedencia previsto en el art 57 de la ley 1523 de 2012 esto es, contar con previo concepto favorable del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo.

originariamente, las situaciones que motivaron la declaración de calamidad pública, se encuentran causada por hechos naturales que derivaron en situaciones de afectaciones graves y de inminente riesgo para la comunidad.

Ahora, es pertinente analizar el segundo cargo expuesto por el ente de control respecto no cumplimiento del criterio señalado en el artículo 59 de la ley 1523 referente a 6. *El elemento temporal que agregue premura y urgencia a la necesidad de respuesta*, de cara al recurso de reposición allegado, y en efecto, teniendo el argumento de esta Contraloría que habló de ausencia documental que acreditara los nuevos hechos o afectaciones y el aporte documental realizado con ocasión de la presentación del recurso de reposición, esta Contraloría General de Santander considera que no se trata del mero aporte físico de los documentos que se echaron de menos inicialmente, pues en el caso de marras se advierte que inclusive los aportes documentales nuevos ratifican la tesis inicial de esta Contraloría, porque el Decreto 160 del 2023, fue expedido el pasado 10 de octubre del 2023 y el acta 025 data del 20 de diciembre fecha en que se realizó la modificación del plan de acción, es decir que luego de la prórroga de la declaratoria de calamidad, pasaron 70 días o mejor dos meses y 10 días para que se produjera la modificación del plan de acción con ocasión de un acta suscrita con ese mismo margen de tiempo.

Para el saber entender de esta Contraloría General de Santander, la expedición del Plan de Acción corre paralelo con la expedición del Decreto de calamidad que ha de ser la consecuencia, como expresión de la administración pública, para contrarrestar los efectos adversos provocados por un hecho natural o antropogénico que al encontrar condiciones de vulnerabilidad produce perturbación en las normales condiciones de vida de la población que resulta afectada, y es que las actividades relacionadas en el plan de acción, son las metas que busca cumplir la administración municipal para volver al estado anterior al hecho calamitoso o de desastre .

En el caso analizado, se tiene que el Decreto que prorrogó la declaratoria de calamidad data del 10 de octubre del 2024, y el plan de acción suscrito con ocasión de dicha prórroga es del 20 de diciembre del 2023, lo que significa que el plan de acción suscrito en esta oportunidad (70 días después) no corresponde a la naturaleza propia de este tipo de medidas correctivas de los hechos calamitosos de que trata la Ley 1523 del 2012.

En consecuencia, el aporte documental que inicialmente echo de menos esta Contraloría para emitir su control de legalidad, y que fuera aportado en el recurso de reposición, coadyuvó a ratificar la conclusión de la resolución 100 de 23 de febrero del 2024.

Ahora, los tres argumentos restantes del impugnante mediante los cuales el señor Wilmer Barrios Cote, reconoce que desde mayo del 2020 existía en el Banco de Proyectos del municipio el proyecto para intervenir el margen derecho del río Playonero, a la altura del poblado Barrio Nuevo, además de reconocer que las afectaciones en esa área específica son de vieja data, y se conocía que al llegar la temporada de lluvias ese específico lugar del lecho del río Playonero se desbordaba afectando cultivos y comunidades aledañas a la zona, lo que se quiere significar, es que no se entiende, sí desde mayo del 2020 se tenía pronosticada la intervención de la referida zona, que de tiempos atrás se conocía como promotora de riesgo de desbordamiento del cauce, se omitió realizar las gestiones administrativas, financieras y técnicas y contractuales así como de gestión para atender esta situación que a decir del mismo alcalde representaban un riesgo inminente de inundación, pudiendo gestionar los recursos y adelantar el proceso regular de contratación “licitación pública” habida cuenta que esa intervención tenía un costo elevado de más de mil millones de pesos.. y ya se contaba con los diseños para la ejecución de las obras.

Finalmente, el último argumento referido a que la intervención o el contrato de obra se realizó EN EL MES DE DICIEMBRE de esa forma (contratación directa privada) porque durante la mayor parte del año 2023 el Fondo Nacional de Regalías no permitía que al municipio de El Playón se le asignaran recursos para este tipo de obras, es otro argumento que ratifica que la contratación en el marco de la prórroga de la calamidad pública resulto lesiva a los contenidos normativos sobre contratación pública, porque evidentemente el entonces alcalde reconoce que la obra se suscribió por el hecho que solo hasta diciembre se contó con recursos para pagar su ejecución, es decir que las motivaciones fueron más de índole económica que de índole calamidad o desastres, pues esa amenaza en la margen derecha del río Playonero estuvo vigente desde hacía mucho tiempo y fue tan solo cuando se contó con recursos económicos que se contrató la obra.

Ahora bien, a fin de pronunciarnos sobre la contrataciones suscrita en marco de la ley 1523 de 2012, nos remitimos a las competencias de las Contralorías territoriales en el marco de la función de control inmediato, al respecto el Consejo de Estado¹ ha previsto; ***“para la Sala, la respuesta a este interrogante resulta negativa, toda vez que a la luz de la norma antes citada, 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 provocaron los hechos que dan lugar a la declaratoria de urgencia manifiesta no constituyen el objeto de análisis del órgano de control. Así las cosas, si la situación fue provocada por la falta de una oportuna actuación de la Administración es un asunto que deberá valorarse en otra instancia y con otras consecuencias, pero nunca dará pie para dejar sin efectos la declaración de urgencia manifiesta. Ahora bien, esto no significa que la Sala avale prácticas irregulares y/o dolosas que lleven a cabo los servidores públicos para evadir procesos licitatorios y contratar en forma directa. Todo lo contrario, para la Sala estas conductas resultan totalmente reprochables y deben ser puestas en conocimiento de las autoridades competentes con el fin de que se investigue y sancione a los responsables. Por lo antes expuesto, esta Sala considera que los actos administrativos demandados resultan contrarios a derecho al verificarse la falsa motivación alegada por el demandante”***.

Así pues, sin necesidad de mayores elucubraciones jurídicas, se tiene que los argumentos expuestos en el recurso de reposición sirven para demostrar que

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá D.C., siete (07) de febrero de dos mil once (2011)

efectivamente los hechos sobre los cuales se fundó la calamidad como la prórroga son ciertos, no obstante no fueron contundentes para desvirtuar todos los cargos contenidos en la Resolución número 100 del 23 de febrero del 2024, expedida por esta Contraloría, y en efecto sirvieron para ratificar la tesis de la referida resolución, específicamente para probar que el riesgo de inundación del río playonero no era un hecho nuevo sino que por el contrario era un riesgo latente y conocido por lo menos desde el 2020, así queda demostrado que pese a contarse con diseños desde ese mismo año el gestor no demostró gestión de recursos por superación de la capacidad para atender este riesgo antes las instancias departamentales y nacionales, sino que pasivamente esperó atender con sus propios recursos esta obra, omitiendo atender oportunamente esta amenaza que solo hasta diciembre de 2023 fue solventada. Quiere decir lo anterior, que la contratación suscriba bajo la prórroga de la calamidad, pudo haberse surtido bajo la ley 80 de 1993 y no bajo la excepcionalidad de la calamidad pública o incluso debió haberse atendido de manera oportuna y no extemporáneamente como lo hizo jugando con la suerte y la vida así como bienes de las personas que se encuentra localizadas en el sector de riesgo de inundación, por ende para este Ente de control si bien era procedente **por la inminencia del riesgo²** suscribirse en marco de la calamidad declarada, también es claro que el ordenador del gasto actuó con grave descuido y negligencia dejando desamparados ante un panorama de riesgo a la población playonero aledaña al sector de influencia, por consiguiente y dando aplicación a la postura del Consejo de Estado, se pondrá en conocimiento del Ministerio Público a fin de que se valore las omisiones por parte del mandatario desde el 2020 a diciembre de 2023.

De lo anterior se extrae que la actuación surtida por el mandatario local, pese a que es objeto de reproche respecto a que no fue atendida con debida anterioridad mediante el procedimiento ordinario de contratación, para el caso que nos ocupa se advierte cumplimiento del principio de precaución numeral 8 del artículo 3, pues el riesgo inminente según el registro fotográfico podría agravarse en cualquier momento con el fenómeno de la niña, en efecto según los diferentes precedentes jurisprudenciales que clarifican el alcance del control inmediato y la diferencia entre este y el control de legalidad, así como la viabilidad de la atender de manera inmediata las problemáticas de inminente riesgo para prevenir desastres independientemente de la causa que la genere, para lo cual se ha reiterado que el ente de control deberá pronunciarse sobre los hechos y la procedencia de la misma y si las causas obedecieron a omisiones deberán ser investigadas por las instancias competentes.

En conclusión de lo expuesto en precedencia se **REVOCAR PARCIALMENTE LA RESOLUCIÓN 000100 del 23 de febrero del 2024** por medio del cual se concluyó ***“DECLARAR NO AJUSTADO a lo dispuesto en el artículo 42 y 43 de la Ley 80 de 1993, la contratación suscrita por WILMER ALEXANDER BARRIOS COTE, Alcalde del municipio de El Playón Santander, en el Acto Administrativo que declara la Prorroga de la Calamidad Pública (Decreto número 160 del 10 de octubre del 2023), conforme a lo señalado en la parte motiva del presente proveído.***

² A su vez, el art. 5-1 ídem preceptúa que, entre otras competencias, los municipios han de asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios públicos domiciliarios (entre ellos, el de acueducto). Si los servidores públicos competentes para cumplir dichas funciones de aseguramiento las eludieran o las ejercieran indebidamente, es inobjetable que, a la luz del art. 6° de la Constitución, son sujetos de responsabilidad. Mas ésta, acorde con el art. 124 ídem ha de concretarse en determinados ámbitos, según señale la ley (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal Sentencia: SP-038 del 15 de Febrero de 2023 Referencia: Rad. 56014 CUI: 15693600021820120001501)

En mérito de lo expuesto, el Despacho de la Contralora General de Santander (E),

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: REVOCAR parcialmente la Resolución 000100 del 23 de febrero del 2024, por medio del cual se concluyó “DECLARAR NO AJUSTADO a lo dispuesto en el artículo 42 y 43 de la Ley 80 de 1993, la contratación suscrita por WILMER ALEXANDER BARRIOS COTE, Alcalde del municipio de El Playón Santander, en el Acto Administrativo que declara la Prorroga de la Calamidad Pública (Decreto número 160 del 10 de octubre del 2023), conforme a lo señalado en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO SEGUNDO: Declarar que los hechos y las circunstancias invocadas por el Señor WILMER ALEXANDER BARRIOS COTE, lcalde del municipio de El Playón Santander al recurrir a la Calamidad pública y prorroga de la mismas mediante decreto No.050 y 160 de 2023, se ajustan a los presupuestos normativos señalados en el artículo 43 de la Ley 80 de 1993 y ley 1523 de 2012

ARTICULO TERCERO: Declarar que las medidas adoptadas mediante los contratos de obra pública 271 y contrato de interventoría 272 de 2023, se dirigieron a proteger Los bienes jurídicos de las personas en peligro ante el inminente riesgo de inundación por el rio playonero.

ARTICULO CUARTO: Compulsar copias el ministerio público para que se investigue las posibles omisiones en el manejo de la gestión del riesgo.

ARTICULO QUINTO: Por Secretaria háganse las anotaciones de rigor y librense los oficios y compulsas correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

13 1 MAY 2024.



ANA MILENA BELTRAN QUIÑONEZ
Contralora General de Santander (E)