

1900 - 006 - 01

202100000857

Medellín, 2021/03/19

Doctora:
NATALIA URREGO ARIAS
Secretaria de Infraestructura Física
CAM La Alpujarra
Medellín.

Asunto: **CONCEPTO FAVORABLE** frente a la **URGENCIA MANIFIESTA** declarada por el Municipio de Medellín mediante Decreto 1141 del 11 de diciembre de 2020, recibido el 4 de enero de 2021 y sus respectivos expedientes contentivos de los procesos contractuales el 26 de febrero de 2021.

Le corresponde a la **Contraloría General de Medellín** la función del **Control** de la contratación y legalidad de las **URGENCIAS MANIFIESTAS** declaradas por nuestros sujetos de control fiscal en cumplimiento de lo consagrado en el Artículo 43 de la Ley 80 de 1993.

En este sentido, es procedente centrarnos en el análisis de los **antecedentes** que motivaron la declaratoria de la **URGENCIA MANIFIESTA**, así como sopesar el **material probatorio** aportado en el expediente que se remite, para luego hacer unas **consideraciones jurídicas** y concluir con un **pronunciamiento** frente al mismo.

1. ANTECEDENTES

El señor Alcalde de Medellín, en uso de las atribuciones que le confieren los artículos 315 de la Constitución Nacional, 42 y 43 de la Ley 80 de 1993 expide el Decreto 1141 del 11 de diciembre de 2020 *"Por medio del cual se declara urgencia manifiesta para la atención de la emergencia en cuatro puntos críticos ocasionados por la temporada de lluvias y se autorizan los gastos para atender dicha problemática"*.

Puntos críticos, que de acuerdo a soportes técnicos que se esbozan en el proveído de marras se localizan en los siguientes sectores:

- Sector la Honda, Barrio Versalles, calle 71B entre carreras 24B y 27, vía principal que comunica el sector la Honda Barrio Versalles N° 2 de la comuna 3, coordenadas geográficas mapgis (75°32' 10.920 W 6° 15' 59.602 N).
- Sector el Pingüino, en inmediaciones de la nomenclatura calle 56E N° 16 Este-871, vía la Sierra, comuna 8, Vereda Media Luna Corregimiento de Santa Elena, coordenadas geográficas mapgis (75°318.302 W 6° 14' 28.649 N).
- Vereda la Cuchilla del Corregimiento de San Cristóbal parte alta, sector Pablo Cano, coordenadas geográficas (6° 17' 44.3' N-75° 39' 33.6 W).
- Vía principal que comunica al sector Monteverde del Corregimiento de Alta vista con el Barrio Betania de la comuna 13 San Javier, Carrera 34AA, coordenadas geográficas (75° 63' 10.193 W 6° 24' 590 N).

Acto administrativo que fue remitido a este órgano de control por la Secretaría de Infraestructura Física del Municipio de Medellín, el día 4 de enero de 2021 en el cual informan que una vez se tengan los contratos y los expedientes contractuales respectivos se remitiría toda la información pertinente para que se efectuó el correspondiente control al tenor de lo preceptuado en el artículo 43 de la Ley 80 de 1993. Expedientes contentivos de la actuación contractual que fueron remitidos mediante oficio el 26 de febrero de la presente anualidad, mediante Radicado 202130079125, de acuerdo a información que se anexó en medio magnético (CD).

2. MATERIAL PROBATORIO DE LA DECLARATORIA DE URGENCIA MANIFIESTA.

Como piezas probatorias de la declaratoria de la Urgencia Manifiesta, todas ellas documentales, la Secretaría de Infraestructura Física de Medellín remitió a la Contraloría General de Medellín, las siguientes, de acuerdo a información que se extrae del medio magnético anexo, el cual se precisa hace parte inescindible del presente pronunciamiento:

2.1 DECRETO 1141 DEL 11 DE DICIEMBRE DE 2020

“Por medio del cual se declara urgencia manifiesta para la atención de la emergencia en cuatro puntos críticos ocasionados por la temporada de lluvias y se autorizan los gastos para atender dicha problemática”.

2.2 INFORMES TÉCNICOS QUE SIRVIERON DE SOPORTE A LA DECLARATORIA DE URGENCIA MANIFIESTA:

Como soporte a la declaratoria de Urgencia Manifiesta se allegan experticias técnicas de cada uno de los cuatro puntos críticos objeto de la declaratoria de Urgencia Manifiesta, suscritos por servidores públicos adscritos a la Secretaría de Infraestructura Física del Municipio de Medellín, de la cual se extrae de manera sucinta lo siguiente:

a) Sector el Pingüino: Se plasma en la experticia que el movimiento de masa es recurrente, debido a la condición de riesgo en el sector, observándose un talud inestable y deslizamiento activo, con una afectación de gran magnitud, por lo que se debe realizar un muro de contención con pilas a profundidad de una longitud aproximada de 35 metros de largo, a un costado de la banca de la vía.

b) Sector la Cuchilla: En el cual se vierte que en este sector hay un alto riesgo debido a la temporada de lluvias y por la saturación de los suelos del talud colindante, que puede ocasionar un cierre de la vía.

c) Sector la Honda: Se afirma en la experticia que se requiere construir dos Boxcoulvert en dos cruces de la quebrada con la vía, para mejorar la capacidad hidráulica y conducción adecuada de estas aguas. Adicionalmente se consigna, que para recuperar la sección vial se requiere de estudios y diseños estructurales, además de obras adicionales complementarias, como cunetas, canales, bordillos, andenes, estabilizaciones de taludes y recuperación de la carpeta asfáltica.

d) Sector de Monteverde del corregimiento Altavista: Se recomienda en la experticia realizar una limpieza de la quebrada aguas arriba de la zona donde se generó el desbordamiento, evaluando la posibilidad de construir una cobertura o puente vehicular, además de obras de estabilización y complementarias.

Acto administrativo que declara la Urgencia Manifiesta objeto del presente pronunciamiento que esta cimentado además de las experticias técnicas esbozadas anteriormente, en la imperiosa obligación de las autoridades públicas de proteger a todas las personas en su vida y bienes, para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado, por lo que la administración municipal tiene el ineludible compromiso bajo los principios de la función pública de proceder de manera diligente protegiendo el interés general; atendiendo de manera oportuna aquellas situaciones que puedan poner en grave riesgo la comunidad o puedan vulnerar sus derechos, previniendo situaciones catastróficas.

Por otra parte, se sustenta en la Ley 1523 de 2012 *“Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones”* que prescribe la responsabilidad de los alcaldes, de la reducción del riesgo y el manejo de desastres en el área de su respectiva jurisdicción y de contera, tiene báculo en lo establecido en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993 y en criterios jurisprudenciales trazados por la jurisprudencia contenciosa administrativa y de la Corte Constitucional, en el sustancial tópico de la declaratoria de Urgencia Manifiesta como tipología contractual que permite la contratación directa.

2.3 ACTUACIONES PRECONTRACTUALES Y CONTRACTUALES DERIVADAS DE LA URGENCIA MANIFIESTA DECLARADA POR EL MUNICIPIO DE MEDELLÍN.

Es importante *recordar* que la finalidad de los actos contractuales ejecutados por cualquier entidad pública en desarrollo de la declaratoria de una Urgencia Manifiesta, es autorizar la celebración de contratos de forma directa, obviando los procedimientos de selección que normalmente deben adelantarse para elegir al contratista, sin embargo, hay que tener en cuenta que se deben aplicar todos los principios de la contratación estatal, cuáles son: transparencia, economía, responsabilidad y deber de selección objetiva

A continuación se detalla la información precontractual y contractual y los anexos respectivos, remitidos (CD) a este Ente de Control Fiscal por la Secretaría de Infraestructura Física del Municipio de Medellín en cumplimiento de la Urgencia Manifiesta decretada mediante Decreto 1141 del 11 de diciembre de 2020.

2.3.1. Etapa Precontractual:

- Estudios previos, documento 30569
- Invitación a participar en el proceso contractual
- Certificado de Disponibilidad N° 4000103687
- Anexo técnico de las actividades a ejecutar y su alcance respectivo
- Análisis de Riesgos
- Análisis del sector

2.3.2. Etapa Contractual:

- **Contrato de obra 4600089598 de 2021** celebrado entre el Municipio de Medellín- Secretaría de Infraestructura Física y Guerra Ingenieros Contratistas S.A.S; identificado con NIT 900.336.649-7, cuyo objeto es : “ *Urgencia Manifiesta para la atención de cuatro puntos críticos ocasionados por la temporada de lluvias en el Municipio de Medellín*” por un valor de Diez Mil Ochocientos Noventa y Seis Millones Treinta y Tres Mil Novecientos Noventa Pesos (\$10.896.033.990), con un plazo contractual de once (11) meses contados a partir del 14 de enero de 2021.
 - Registro Presupuestal 510008238 por un valor de Diez Mil Ochocientos Noventa y Seis Millones Treinta y Tres Mil Novecientos Noventa Pesos (\$ 10.896.033.990).
 - Registro Único Tributario de Guinco S.A.S
 - Anexo de compromiso de anticorrupción suscrito por el representante legal de Guinco S.A.S.
 - Certificado del pago de parafiscales suscrito por la revisora fiscal de Guinco S.A.S.
 - Publicación en el Secop II.
 - Póliza N° 65-44-101194681 de Seguros del Estado, con amparo de cumplimiento del contrato, estabilidad de la obra, y pago de prestaciones sociales legales e indemnizaciones.
 - Póliza N° 65-40-101057245 de Seguros del Estado con amparo de Responsabilidad Civil Extracontractual.
- **Contrato de interventoría 4600089605 de 2021** celebrado entre el Municipio de Medellín- Secretaría de Infraestructura Física y Escala CCI S.A.S, cuyo objeto es: “*Interventoría a la Urgencia Manifiesta para la atención de cuatro puntos críticos ocasionados por la*

temporada de lluvias en el Municipio de Medellín (Decreto 1141 de 2020), por un valor de Mil Quinientos Treinta y Tres Millones Novecientos Sesenta y Seis Mil Diez Pesos (\$1.533.966.010) y con un plazo contractual de once (11) meses contados a partir del 14 de enero de 2021 al 14 de diciembre de 2021, ambas fechas inclusive”.

- Registro presupuestal 5200004919 por valor de \$ 1.533.966.010
- Documento de verificación de idoneidad del contratista.
- Publicación en el Secop II.
- Póliza N° 65-44-10-11-94585 de Seguros del Estado con amparo de cumplimiento del contrato, pago de salarios y prestaciones legales e indemnizaciones y calidad del servicio.

Bajo los anteriores soportes que sirvieron para la declaratoria de la Urgencia Manifiesta, se vislumbra de acuerdo a la experticia técnica obrante en el cartulario contractual y que fue arrimado en medio magnético a este órgano de control que el contrato de obra y el correspondiente contrato de interventoría reseñados en acápites precedentes, apuntan a resolver una situación caótica que se presentaba en los sectores de intervención, pues las actividades a desarrollar en el contrato de obra, precisamente, recoge las recomendaciones técnicas vertidas por los servidores públicos de la Secretaría de infraestructura Física y que sirvieron de báculo, por una parte, de la declaratoria de la Urgencia Manifiesta objeto del presente pronunciamiento. Así lo colige el Despacho al verificar en el contrato que las actividades a desarrollar están encaminadas a obras de mitigación, estudios y diseños, construcción de obras de contención, llenos y filtros, construcción de muros sobre pilas y/o pilotes, muros, andenes en viaducto apoyados sobre pilas o pilotes, construcción de obras de urbanismo, revegetalización de taludes y recubrimiento con mortero, construcción de obras complementarias tales como cunetas, cordones, cárcamos, canal disipador y obras de drenaje, construcción de obras hidráulicas para descargas a las quebradas, repavimentación de los sitios donde se afectó la infraestructura vial-obras de estabilización-, pasamanos, barandas metálicas y defensas viales y el correspondiente movimiento de tierras, entre otras.

Por otra parte, considera el Despacho que es el fiel cumplimiento a preceptos legales establecidos por nuestro legislador en la Ley 1523 de 2012 que consagra como obligación legal de los señores alcaldes municipales la reducción y mitigación de los riesgos y de prevención de desastres que se puedan presentar en sus respectivas jurisdicciones, en consonancia con ese deber ineludible de evitar responsabilidades por parte del Estado por omisión en cumplimiento de sus deberes legales al sostenerse por la Corte Constitucional¹: : ***“La responsabilidad patrimonial del Estado, en nuestro sistema jurídico, encuentra fundamento en el principio de la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, y se configura cuando concurren tres presupuestos fácticos a saber: un daño antijurídico o lesión, definido como el menoscabo o perjuicio que sufre la víctima en su patrimonio o en sus derechos personalísimos, sin tener el deber jurídico de soportarlo; una acción u omisión imputable al Estado, que se presenta cuando la Administración Pública no satisface las obligaciones a su cargo dentro de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que han sido fijadas; y una relación de causalidad, para que el daño antijurídico atribuido al***

¹ Corte Constitucional, Sentencia C- 644 de 2011.

Estado sea indemnizable, que exige que éste sea consecuencia del incumplimiento de las obligaciones de la Administración, esto es, desde una perspectiva negativa, que el daño sufrido por la víctima no se derive de un fenómeno de fuerza mayor o sea atribuible a su conducta negligente.”.(Lo resaltado es nuestro).

Es de anotar, que la ejecución del contrato de obra **4600089598 de 2021** y el correspondiente contrato de interventoría **4600089605 de 2021** celebrado por el Municipio de Medellín- Secretaría de Infraestructura Física- serán verificados por el equipo auditor en ejercicio del **CONTROL POSTERIOR Y SELECTIVO**², en el desarrollo del Plan General de Auditoría de esta vigencia, en el cual se atenderán las quejas o solicitudes referentes al asunto en cuestión.

3. CONSIDERACIONES JURÍDICAS SOBRE LA URGENCIA MANIFIESTA Y LA CONTRATACIÓN DERIVADA DE SU DECLARATORIA.

Previo al pronunciamiento que declarará si se han satisfecho o no los requisitos legales dispuestos en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, los cuales conducirán a establecer si era procedente o no la declaratoria de la Urgencia Manifiesta de que se trata, se hará un análisis normativo y jurisprudencial aplicable al caso, así:

4. LA URGENCIA MANIFIESTA.

Es una de las causales de contratación directa consagrada en el Estatuto de Contratación para celebrar contratos sin que medie una convocatoria pública, se utiliza cuando la administración pública requiere actuar de manera inmediata y urgente para mitigar circunstancias excepcionales o apremiantes que no permiten realizar un proceso de selección de contratistas.

La Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, en su artículo 42 señala:

“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

² **Decreto 403 de 2020.** “Por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal”. **Artículo 53. Control posterior y selectivo.** Se entiende por control posterior la fiscalización de la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, con el fin de determinar si las actividades, operaciones y procesos ejecutados y sus resultados se ajustan a los principios, políticas, planes, programas, proyectos, presupuestos y normatividad aplicables y logran efectos positivos para la consecución de los fines esenciales del Estado. Este tipo de control se efectuará aplicando el principio de selectividad.

Para el ejercicio del control fiscal posterior y selectivo, la vigilancia fiscal podrá realizarse a través del seguimiento permanente del recurso público por parte de los órganos de control fiscal, mediante el acceso irrestricto a la información por parte de estos.

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.”.

A su vez, el artículo 2° de la Ley 1150 de 2007, por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993, establece que la escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa. En el numeral 4° de la disposición antes citada se determina como una modalidad de selección de contratación directa la Urgencia Manifiesta.

Nótese que el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, privilegia el interés general por encima de las formalidades, pues al prescindirse del proceso de selección del contratista a través de convocatoria pública, lo primordial es evitar la paralización del servicio público o restablecerlo en forma inmediata.

Es procedente indicar que esta figura no sólo fue instituida para remediar hechos ya acaecidos y que afectan la prestación de los servicios públicos, sino también para evitar situaciones que pondrían en grave riesgo a la comunidad, sin que esto último implique la utilización de la figura para amparar la negligencia de la administración y eludir así los procedimientos de selección del contratista legalmente establecidos para ello.

En este orden y de presentarse una situación que implique grave peligro para la población u otra situación que involucre la utilización de la medida, ello debe hacerse, a fin de evitar un mal mayor, pues no puede exponerse a la comunidad a sufrir la desidia de la administración al no haber realizado las actuaciones correspondientes en su momento, lo que no es óbice para establecer la responsabilidad que de tal actuación pueda derivarse.

Dicha figura fue abordada por la Corte Constitucional en Sentencia C - 772 de 1998, definiéndola así:

“La urgencia manifiesta es una situación que puede decretar directamente cualquier autoridad administrativa, sin que medie autorización previa, a través de acto debidamente motivado. Que ella existe o se configura cuando se acredite la existencia de uno de los siguientes presupuestos: -Cuando la continuidad del servicio exija 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.”

De igual forma, la Sección Tercera del Consejo de Estado se ha pronunciado en torno a

los elementos esenciales de la Urgencia Manifiesta, en los siguientes términos³:

“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 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.

En providencia más reciente, ese Alto Tribunal se refirió a los principios en los cuales se debe fundamentar la declaratoria de una Urgencia Manifiesta⁴, expresó:

“La figura de la urgencia manifiesta se sustenta en, al menos, tres principios:

Por un lado, el principio de necesidad que consiste en que debe existir una situación real que amenace el interés público ya sea por un hecho consumado, presente o futuro y que hace necesaria la adopción de medidas inmediatas y eficaces para enfrentarla.

³ Subsección C, Sección Tercera del Consejo de Estado, 7 de febrero de 2011, expediente: 34425, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁴ Consejo de Estado-Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera-Subsección A-Consejo Ponente: Hernán Andrade Rincón (E), Radicación número: 76001-23-31-000-2002-04055-01(41768) del 16 de julio de 2015

El principio de economía en virtud del cual se exige que la suscripción del negocio jurídico dirigido a mitigar la amenaza o el peligro en que se encuentra el bien colectivo, se realice por la vía expedita de la contratación directa, pretermitiendo la regla general de la licitación pública para garantizar la inmediatez y/o la continuidad de la intervención del Estado.

El principio de legalidad que supone que la declaratoria de la urgencia manifiesta solo procede por las situaciones contenidas expresamente en la norma, sin que puedan exponerse razones distintas para soportarla.

Igualmente, se concluye que la decisión que en ese sentido se adopte ha de ser sometida a control posterior por el órgano competente, en la medida en que debe verificarse que su declaratoria se dicte con apego a la disposición legal que la regula, so pena de iniciar las investigaciones disciplinarias o penales a que haya lugar por su empleo indebido”.

De modo similar, la Procuraduría General de la Nación en varios pronunciamientos⁵, respecto a la Urgencia Manifiesta ha sostenido:

“La Ley 80 de 1993, en el artículo 42, autoriza al jefe o representante legal de la respectiva entidad estatal, para hacer la declaración de urgencia con el carácter de manifiesta cuando se presenten situaciones excepcionales relacionadas con calamidades, desastres, fuerza mayor, guerra exterior o conmoción interior, emergencia económica, social o ecológica, o vinculadas a la imperiosa necesidad de impedir la paralización de un servicio público.

En dichos eventos se podrá contratar directamente de manera inmediata, observando el deber de selección objetiva, debiendo presentar toda la información requerida al respectivo organismo de control fiscal. En la motivación del acto administrativo que declare el estado de urgencia, 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.

Con el procedimiento de la urgencia manifiesta, el legislador ha querido establecer que deben sacrificarse los principios de igualdad y concurrencia, en aras de salvar el servicio público prestado por el estado o de preservar el interés público o general consagrado en el artículo 1º de la Constitución Política, cuando la necesidad de realizar las obras no permitan que se adelante el proceso de la licitación pública porque el tiempo empleado en ello puede llevar a no cumplir con la obligación constitucional.

Debe tenerse en cuenta que la urgencia manifiesta tiene una doble finalidad: preventiva y curativa; la primera hace relación a la solución inmediata de aquellos problemas que amenacen la continuidad del servicio, permitiendo el suministro de bienes, o la prestación de servicios, o la ejecución de obras en el inmediato futuro y, la segunda, se refiere a aquellos que resultaron como consecuencia del desastre y que por lo tanto deban ser solucionados inmediatamente.

Por esas particulares circunstancias que caracterizan la urgencia, en la que hay de por medio motivos superiores de interés colectivo, con mayor razón son de obligatoria aplicación los

⁵ Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal, Radicación: 165 – 33345-1999 del 3 de mayo de 2004. Sala Disciplinaria, en proceso radicado 161-02486-165-074054/02 del 2 de diciembre de 2004

objetivos de contratación administrativa, esto es, el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con entidades y organismos del Estado.

En virtud de todo lo anterior, la doctrina ha clasificado las causales que generan la urgencia en preventivas y curativas, según las cuales, las primeras tienen el propósito de evitar la caída de un servicio público, cuya solución mediante el trámite normal conduciría a una parálisis del mismo y, las otras, tienden a remediar el hecho calamitoso o de desastre; en ambos eventos las hipótesis deben ser ciertas, objetivas, **actuales** y obedecer a una circunstancia **imprevisible y sobrevenida**. Estos presupuestos deben indefectiblemente **concurrir** de manera simultánea, al momento de dictar la emergencia”.

4.1. LA DETERMINACIÓN DE QUÉ OBRAS, BIENES O SERVICIOS QUE REQUIERE LA ENTIDAD CONTRATANTE PARA CONJURAR Y/O MITIGAR LA CRISIS.

En primer lugar, es imperioso señalar que se debe analizar de forma objetiva la circunstancia de la crisis en la cual se encuentran en un momento determinado, por cuanto si la entidad estatal puede enfrentarla mediante el uso de cualquier otro mecanismo de selección del contratista, como la licitación o selección abreviada, por ejemplo, no se podría declarar la Urgencia Manifiesta para acudir a una causal de contratación directa.

Esto significa que es improcedente acudir a la Urgencia Manifiesta si existe la posibilidad de acudir a cualquier procedimiento de convocatoria pública para la selección del contratista.

Ahora bien, dentro de los elementos que debe contener la declaratoria de Urgencia Manifiesta, está la determinación de los contratos que se deben celebrar **y tienen una relación directa para conjurar la crisis**.

Hay que verificar que el objeto de los contratos contemple la permanencia, por cuanto la Administración debe garantizar la continuidad de un servicio que exige suministro de bienes, ejecución de obras o la propia prestación de servicios.

Debe existir un nexo claro, directo y causal entre los contratos a celebrar y los motivos que dieron lugar a la declaratoria de urgencia manifiesta.

El cumplimiento de los mencionados elementos fue verificado por este Organismo de Control Fiscal respecto a los contratos **4600089598** y **4600089605** del 2021 suscritos por el Municipio de Medellín-Secretaría de Infraestructura Física- en desarrollo de la Urgencia Manifiesta tal y como se ha expuesto de manera precedente en el presente proveído.

4.2 EL CONTROL FISCAL SOBRE LOS CONTRATOS CELEBRADOS POR URGENCIA MANIFIESTA.

Según lo estipulado en los artículos 43 y 65 de la Ley 80 de 1993, la Urgencia Manifiesta tendrá un control de forma inmediata por parte de las contralorías, las cuales revisaran los contratos, el acto administrativo que la declaró y el expediente contentivo de los antecedentes administrativos, de la actuación y de las pruebas de los hechos que la motivaron.

Las normas descritas consagran:

ARTÍCULO 43. DEL CONTROL DE LA CONTRATACIÓN DE URGENCIA. *Del Control de la Contratación de Urgencia. Inmediatamente después de celebrados los contratos originados en la urgencia manifiesta, estos y el acto administrativo que la declaró, junto con el expediente contentivo de los antecedentes administrativos 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...*" (Negrillas y subrayas nuestras)

ARTÍCULO 65. DE LA INTERVENCIÓN DE LAS AUTORIDADES QUE EJERCEN CONTROL FISCAL. *La intervención de las autoridades de control fiscal se ejercerá una vez agotados los trámites administrativos de legalización de los contratos. Igualmente se ejercerá control posterior a las cuentas correspondientes a los pagos originados en los mismos, para verificar que éstos se ajustaron a las disposiciones legales. (Negrillas y subrayas nuestras).*

Lo anterior en consonancia con lo disciplinado por el Consejo de Estado, cuando entre otras, ha señalado:

"Por su parte, la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación, examinó el tema de la urgencia manifiesta en el concepto rendido el 24 de marzo de 1995 (C.P. doctor Luis Camilo Osorio Isaza), en donde puso de presente que en la actuación relativa a la contratación directa por declaración de urgencia manifiesta, el control fiscal se ejerce a plenitud, con ejercicio de todas las atribuciones legales tendientes a determinar si el procedimiento se ajustó a las precisiones del estatuto de contratación del Estado y a establecer si existe mérito suficiente para iniciar proceso de responsabilidad fiscal o de cualquier otra índole. En la ocasión, la Sala de Consulta y Servicio Civil sostuvo que el control fiscal ejercido sobre actuaciones de contratación directa por declaración de urgencia manifiesta, se caracteriza por los siguientes elementos:

*a) La inmediatez de la revisión, por cuanto, la entidad pública contratante debe enviar la documentación que **contenga el acto administrativo que declare la urgencia, el contrato celebrado y los antecedentes administrativos con las pruebas de los hechos que motivaron la urgencia, al organismo de control una vez que el contrato se celebre**) La forma obligatoria del control, que se ejerce sin que medie el proceso selectivo descrito en el artículo 5° de la Ley 42 de 1993.*

Estas conclusiones son obvias porque para la celebración de los contratos estatales, con fundamento en la declaración de urgencia manifiesta, se prescinde del proceso de selección del contratista por licitación o concurso público y se contrata directamente; además, en

ocasiones, dependiendo de la urgencia, conforme lo dispone el artículo 4° del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, el contrato puede ser virtual, debiéndose dejar la constancia escrita de la autorización por parte de la entidad contratante.

Bajo esas circunstancias absolutamente excepcionales, dentro de los cuales se excluyen algunos de los procesos legales previstos para la contratación estatal, el legislador quiso mantener un control inmediato y obligatorio, en todos los casos, para verificar que la conducta de los administradores se ciña a los intereses del Estado.

La misma disposición agrega, que la urgencia manifiesta, que la urgencia manifiesta deberá declararse mediante acto administrativo motivado” (Sentencia del 31 de agosto de 2017, Radicado 11001-03-24-000-2002-00362-01) (Lo resaltado es fuera de texto).

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente mediante comunicado del 17 de marzo de 2020, mutatis mutandis expresa lo siguiente:

“1. Definición de la urgencia manifiesta como causal de contratación directa

1.1. *Si bien la licitación pública es la modalidad de selección que constituye la regla general para las entidades regidas por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, el artículo 2, numeral 4º, de la Ley 1150 de 2007 consagra algunas excepciones a la libre concurrencia y a la pluralidad de oferentes, que atienden a la necesidad de salvaguardar principios como la eficiencia, la eficacia, la economía, la celeridad o la integridad de las personas. Una de tales excepciones es la causal de contratación directa prevista en el literal a) del mencionado numeral, denominada por la ley como «urgencia manifiesta.*

1.2. *Esta causal debe leerse en armonía con los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993, que definen la urgencia manifiesta y establecen el procedimiento para su declaratoria, así como para la celebración de los contratos que se derivan de aquella.*

1.3. *El artículo 42 de la Ley 80 define la urgencia manifiesta como una circunstancia que exige, con carácter apremiante, preservar la continuidad del servicio, porque este se ha afectado por situaciones de fuerza mayor, desastres, calamidades o hechos relacionados con los estados de excepción. El elemento común de estos eventos es que exigen atender la contingencia de manera inmediata, mediante la ejecución de obras, la prestación de servicios o el suministro de bienes. Por tanto, lo que permite catalogar un supuesto fáctico como urgente, en forma manifiesta, es que demanda actuaciones del Estado que no dan espera, para mantener la regularidad del servicio, y que impiden acudir a los procedimientos de selección públicos, es decir, a la licitación pública, a la selección abreviada, al concurso de méritos y a la contratación de mínima cuantía.*

1.4. *De este modo, algunos de los supuestos que caben dentro de la categoría de urgencia manifiesta son: a) Situaciones relacionadas con los estados de excepción; es decir, con los estados de: i) guerra exterior, ii) conmoción interior y iii) emergencia económica, social y ecológica; y b) Hechos de calamidad, fuerza mayor o desastre, es decir, circunstancias que pongan gravemente en riesgo la vida, la salud o la integridad de las personas, en los términos del artículo 64 del Código Civil, que establece: «Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de*

enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.». Por su parte, el Diccionario de la Real Academia Española define desastre como Desgracia grande, suceso infeliz y lamentable» y calamidad como desgracia o infortunio que alcanza a muchas personas.

2. Procedimiento para la declaratoria de la urgencia manifiesta y para la celebración de los contratos correspondientes

2.1. El artículo 42 de la Ley 80 de 1993 prevé que cuando se presente una circunstancia que pueda catalogarse como de urgencia manifiesta –en las condiciones señaladas anteriormente–, esta debe declararse «mediante acto administrativo motivado», es decir, a través de una manifestación unilateral de voluntad razonablemente justificada, proferida por el representante legal de la entidad o quien sea en dicho caso el titular de la competencia para contratar, según lo establecido en el artículos 11 y 12 de la misma Ley.

2.2. Por obvias razones, al tratarse de una circunstancia imprevista y apremiante, no es necesario realizar estudios previos. Es por ello que el artículo 2.2.1.2.1.4.2. del Decreto 1082 de 2015 establece que 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.

2.3. Una vez expedido el acto administrativo, la entidad estatal debe realizar todos los trámites internos que sean necesarios para contratar, entre ellos la disposición de los recursos. En tal sentido, el tercer inciso del artículo 42 de la Ley 80 señala que «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». Este inciso fue declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional en la Sentencia C-772 de 1998, [...] bajo el entendimiento de que los traslados presupuestales internos a que se refiere dicha norma, se efectúen afectando exclusivamente el anexo del decreto de liquidación del Presupuesto.

2.4. Si bien, por regla general, los contratos estatales se reputan solemnes; es decir, requieren, para su celebración, que se llegue a un acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y se plasmen por escrito –principio que también debe aplicarse en condiciones relativamente normales a las situaciones de urgencia manifiesta que no revistan tanta gravedad–, lo cierto es que puede haber casos de urgencia manifiesta que, por su entidad, no den tiempo de acordar con todo el rigor el alcance de la obligación principal del contrato y el precio que se pagará al contratista. En tales situaciones el contrato se puede perfeccionar consensualmente y el pacto del precio se puede efectuar en una etapa posterior.

2.5. Así mismo, debe tenerse en cuenta que a la urgencia manifiesta se le extiende lo previsto en el artículo 2.2.1.2.1.4.5. del Decreto 1082 de 2015, que dispone que «En la contratación directa la exigencia de garantías establecidas en la Sección 3, que comprende los artículos 2.2.1.2.3.1.1 al 2.2.1.2.3.5.1. del presente decreto no es obligatoria y la justificación para exigir las o no debe estar en los estudios y documentos previos.

2.6. Una vez declarada la urgencia manifiesta a través del acto administrativo y celebrado el contrato correspondiente se debe cumplir con la exigencia contenida en el artículo 43 de la

Ley 80 de 1993. La finalidad de este procedimiento es que la autoridad que ejerce el control fiscal en la respectiva entidad –la Contraloría General de la República, la Auditoría General de la República, las contralorías departamentales, distritales y municipales, según el caso– revise si son ciertas las razones aducidas por el representante legal de la entidad o su delegatario para declarar la urgencia manifiesta, si tales motivos en efecto son constitutivos de urgencia y si la gestión presupuestal adoptada fue la indicada. El pronunciamiento del órgano de control se expresa en un acto administrativo de trámite. Así lo reconoció recientemente el Consejo de Estado.

Artículo 215 de la Constitución: «Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

Igualmente, se encuentran los eventos de suma o extrema urgencia que comportan situaciones de tal gravedad y premura, que su solución no da espera si quiera para lograr un acuerdo entre las partes respecto de la contraprestación esperada por la actividad a ejecutar y menos de verter a escrito su acuerdo; tal es el caso de los sucesos de calamidad o desastres, generalmente constitutivos de fuerza mayor, que impiden a todas luces la apertura de un espacio entre las partes para discutir los términos de lo que eventualmente sería la minuta de un contrato.

Consciente de este estado de apresuramiento que justificaría la imposibilidad de solemnizar el negocio estatal, el legislador dotó a la Administración de la facultad de abstenerse incluso de la suscripción del escrito contentivo del contrato necesario para resolver la situación, con la única salvedad de que de tales circunstancias se deberá dejar constancia escrita de la entidad estatal dirigida a consentir la ejecución de las obras o labores requeridas para conjurar la emergencia».

La Corte Constitucional en Sentencia C-772 de 1998, Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz, sostuvo:

1. Así se infiere de los incisos 4 y 5 del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, que expresan lo siguiente: En caso de situaciones de urgencia manifiesta a que se refiere el artículo 42 de esta ley que no permitan la suscripción de contrato escrito, se prescindirá de éste y aún del acuerdo

acerca de la remuneración, no obstante, deberá dejarse constancia escrita de la autorización impartida por la entidad estatal contratante.

A falta de acuerdo previo sobre la remuneración de que trata el inciso anterior, la contraprestación económica se acordará con posterioridad al inicio de la ejecución de lo contratado. Si no se lograre el acuerdo, la contraprestación será determinada por el justiprecio objetivo de la entidad u organismo respectivo que tenga el carácter de cuerpo consultivo del Gobierno y, a falta de éste, por un perito designado por las partes.

Para la Sala es claro que los pronunciamientos proferidos por el organismo que ejerce el control fiscal, en relación con los hechos y circunstancias que determinen alguna declaratoria de urgencia manifiesta, con fundamento en la facultad prevista por el artículo 43 de la Ley 80 de 1993, no son susceptibles de control jurisdiccional, pues se trata de meros actos de trámite, en tanto en ellos simplemente se consignan los hallazgos a partir de los cuales puede derivarse o no el inicio de las investigaciones de orden fiscal o disciplinario que correspondan. En el caso concreto, las Resoluciones 10 del 6 de mayo de 2011 y 14 del 29 de junio del mismo año, expedidas con base en las facultades de que trata el citado artículo 43, se limitaron a impulsar la actuación administrativa de control fiscal, por parte de la Contraloría, la cual, a la postre, sí podría culminar con una decisión de fondo, esta sí, enjuiciable ante la jurisdicción contenciosa administrativa⁶».

5. PRONUNCIAMIENTO DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE MEDELLÍN SOBRE LA DECLARATORIA DE URGENCIA MANIFIESTA

La Contraloría General de Medellín, tiene adoptados como criterios para emitir concepto respecto a las declaratorias de Calamidad Pública y/o Urgencia Manifiesta emitidas por los sujetos de control, los derivados y enmarcados dentro de las competencias que otorga el artículo 43 de la Ley 80 de 1993; el control que realiza 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 cual se hace a través de la documentación aportada por el sujeto de control, teniendo en cuenta y en virtud del principio de la presunción de buena fe y autenticidad de los documentos presentados para el estudio de la misma.

Dado lo anterior, esta instancia de control ha dado análisis al asunto teniendo como sustento probatorio los documentos anexos, de los cuales se extrae, en resumen, de manera relevante y secuencial una serie de hechos y actuaciones por los cuales se realizó la declaratoria de Urgencia Manifiesta, pues el sujeto de control se encontraba en una situación apremiante que ameritaba intervención urgente, de acuerdo a la experticia técnica que sirvió de soporte para la declaración de la Urgencia Manifiesta.

La motivación del acto administrativo por medio del cual se declaró una Urgencia Manifiesta por parte del Municipio de Medellín- Secretaría de Infraestructura Física- y

⁶ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 19 de septiembre de 2019. Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera. Expediente: 42.711.

los contratos realizados con soporte en la misma, en criterio de esta Agencia Fiscal, guarda estrecha relación con lo disciplinado por la Jurisprudencia y es consecuente con lo establecido en tal aspecto por nuestro marco jurídico, como bien se reseñó en acápites precedentes.

Por tal motivo, y una vez analizados los antecedentes administrativos de la declaratoria de Urgencia Manifiesta y los contratos que ejecutaron la misma remitidos por el sujeto de control referenciado, vislumbra el Despacho que encuadran dentro de los parámetros del artículo 42 de la Ley 80 de 1993.

Sin más consideraciones al respecto, este Despacho **EMITE UN PRONUNCIAMIENTO FAVORABLE** en relación con al Decreto 1141 de 2020 *“Por medio del cual se declara una urgencia manifiesta para la atención de la emergencia en cuatro puntos críticos ocasionados por la temporada de lluvias y se autoriza los gastos para atender dicha problemática”*, toda vez que la parte motiva del acto administrativo tiene soporte con postulados legales y jurisprudenciales que obligaban a la declaratoria de la misma y de contera, al soporte técnico que sirvió de sustrato adicional para su declaración.

Lo anterior, sin perjuicio de la revisión posterior que pueda realizarse sobre toda la actividad contractual desarrollada por el Municipio de Medellín- Secretaría de Infraestructura Física- como consecuencia de esa declaratoria **para verificar si los contratos que se celebraron con ocasión de esta, se ajustaron o no, a la Ley, y si se encuentran liquidados o terminados, lo cual complementa la revisión Fiscal, de Gestión y de Resultados.**

Atentamente,



DIANA CAROLINA TORRES GARCÍA
Contralor
DESPACHO DEL CONTRALOR

Elaboró: Elkin Montoya R, Profesional Universitario 2
Aprobó: María I. Morales S., Jefe O. A. Jurídica