

Al Contestar Cite Radicado UNGRD:



2023EE06044

Fecha: 07/06/2023

Bogotá DC,

Señora:

MEYERLY KATHERIN MANCERA RODRIGUEZ

Jefe de Oficina de Gestión del Riesgo

Alcaldía de Yopal

mgrd.yopal@gestiondelriesgo.gov.co

Yopal - Casanare

- 1. ASUNTO:** Respuesta a petición de consulta con radicado: 2023ER09594.
- 2. TEMA:** Declaratoria de calamidad – Requisitos – Responsabilidad de las Entidades Públicas y Privadas Encargadas de la Prestación de Servicios Públicos en la Gestión del Riesgo de Desastres – Art. 42 Ley 1523 de 2023.
- 3. FECHA:** **07/06/2023**
- 4. CONSULTA:** *¿Procede la aplicación de la figura de la calamidad pública para evitar que se genere un daño al bien jurídico de la salud por la emergencia sanitaria? Por el contrario ¿la empresa cuenta con otras herramientas jurídicas dadas por la misma norma que rige la gestión del riesgo en nuestro territorio, tal como lo es la figura dada en el artículo 42 de la Ley 1523 de 2012 que es Todas las entidades públicas o privadas encargadas de la prestación de servicios públicos, que ejecuten obras civiles mayores o que desarrollen actividades industriales o de otro tipo que puedan significar riesgo de desastre para la sociedad, así como las que específicamente determine la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, deberán realizar un análisis específico de riesgo que considere los posibles efectos de eventos naturales sobre la infraestructura expuesta y aquellos que se deriven de los daños de la misma en su área de influencia, así como los que se deriven de su operación. Con base en este análisis diseñará e implementarán las medidas de reducción del riesgo y planes de emergencia y contingencia que serán de su obligatorio cumplimiento.*
- 5. ANTECEDENTES:** Una vez hecho el análisis por parte de esta oficina jurídica al cuerpo del texto de la solicitud, podemos determinar que la consulta va encaminada a la ejecución, evaluación y efectos del plan de acción específico —PAE adoptado dentro de la calamidad pública decretada y el régimen de contratación, sin embargo, se advierte que la solicitud se allega sin ningún soporte.
- 6. COMPETENCIA:** La Oficina Asesora Jurídica [OAJ] de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres [UNGRD] es competente para absolver la consulta citada en el acápite anterior, por las razones que a continuación se exponen:

La competencia de la OAJ, para atender consultas, tiene fundamento en el numeral 5 del artículo 12 del Decreto Ley 4147 de 2011, modificado por el artículo 3 del Decreto 2672 de 2013.

La consulta está relacionada con las disposiciones que rigen la declaratoria de calamidad pública contemplada en la Ley 1523 de 2012, que se emplea por las entidades territoriales en el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. Por ello, la OAJ es competente para pronunciarse sobre la aplicabilidad del artículo 42 de la Ley 1523 de 2012, en materia de gestión del riesgo de desastres.

Sin embargo, la OAJ no es competente para conceptuar favorablemente si el Alcalde de Yopal, puede o no declarar de calamidad pública. Esto, en consideración a que las

entidades territoriales en el marco de la autonomía constitucional y legalmente atribuida, gozan de esta potestad conforme a los artículos 14 y 57 de la Ley 1523 de 2012, además de estar condicionada a la existencia de concepto favorable y previo por parte del respectivo Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres de su jurisdicción.

- 7. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:** Del contexto fáctico y normativo de la solicitud de consulta y de las preguntas formuladas el problema jurídico a resolver *¿Procede la aplicación de la figura de la calamidad pública para evitar que se genere un daño al bien jurídico de la salud por la emergencia sanitaria? Por el contrario ¿la empresa cuenta con otras herramientas jurídicas dadas por la misma norma que rige la gestión del riesgo en nuestro territorio, tal como lo es la figura dada en el artículo 42 de la Ley 1523 de 2012*
- 8. ANÁLISIS JURÍDICO:** Para resolver el problema jurídico enunciado, este despacho considera necesario abordar los siguientes aspectos: **Ámbito de Aplicación y Efectos en el Espacio de la Declaratoria de Calamidad Pública/Concepto / Régimen especial para situaciones de desastre y calamidad pública.**

I. Normatividad que rige la Gestión de Riesgo de desastres

3.1 . Precisiones sobre la calamidad pública

El concepto de calamidad pública está definido en el numeral 4º del artículo 4º y en el artículo 58 de la Ley 1523 de 2012. En dichas disposiciones se afirma que la calamidad pública debe entenderse como el «[r]esultado que se desencadena de la manifestación de uno o varios eventos naturales o antropogénicos no intencionales que al encontrar condiciones propicias de vulnerabilidad [...] causa daños o pérdidas humanas, materiales, económicas o ambientales, generando una alteración intensa, grave y extendida en las condiciones normales de funcionamiento de la población». (Subrayado nuestro).

La naturaleza de la calamidad pública responde a la de un instrumento jurídico con el que cuentan las entidades territoriales para hacer frente a situaciones adversas en las que se materializa un riesgo natural o antrópico no intencional.

En otras palabras, la declaratoria de calamidad pública es una figura jurídica excepcional que permite a las autoridades del orden territorial implementar medidas extraordinarias con ocasión de la ejecución de los procesos de gestión del riesgo de desastres, para atender la alteración intensa, grave y extendida de las condiciones de vida y de funcionamiento de los habitantes de la respectiva entidad territorial. Esto en consideración a que las medidas jurídicas ordinarias consagradas en nuestro ordenamiento jurídico son insuficientes para hacer frente a dicha clase de situaciones.

La declaratoria de calamidad pública está reglada en la Ley 1523 de 2012, especialmente, en el artículo 59 de ese cuerpo normativo. En esta disposición, el legislador estableció los criterios que los responsables de los procesos de gestión del riesgo de desastres de las entidades territoriales, deben evaluar a efectos de decidir si hay lugar o no a declarar la calamidad pública en todo o una porción del territorio que comprende su jurisdicción.

Se debe destacar que, si bien es cierto que la declaratoria de la situación de calamidad pública en el territorio jurisdicción de un municipio, distrito o departamento, es potestad del respectivo alcalde o gobernador; no lo es menos que la declaratoria de calamidad pública, además de estar condicionada a la verificación de los criterios señalados en el mencionado artículo 59 [norma que debe armonizarse con los artículos 57 y 56 de la Ley 1523 de 2012], también está condicionada a la existencia de concepto favorable y previo por parte del respectivo Consejo Municipal, Distrital o Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres.

Aunado a lo anterior, es preciso señalar que una vez identificada la situación de riesgo o su ocurrencia, las autoridades del orden territorial cuenta con un plazo perentorio¹ de dos (2) meses para declarar la calamidad pública en la jurisdicción de su territorio. A su vez, declarada la calamidad pública, las disposiciones y órdenes contenidas en el acto administrativo correspondiente son de obligatorio cumplimiento.

En cuanto a la vigencia de la declaratoria de calamidad pública se refiere, conforme a lo preceptuado en el parágrafo del artículo 64 de la Ley 1523 de 2012, esta podrá declararse por un plazo máximo de seis (6) meses, prorrogables por una sola vez y hasta por el mismo plazo. Para prorrogar la declaratoria de calamidad pública, el alcalde o gobernador requieren de concepto previo y favorable del respectivo Consejo Territorial de Gestión del Riesgo de Desastres.

Declarada la situación de calamidad pública en las entidades territoriales, corresponde a las alcaldías y/o gobernaciones elaborar el Plan de Acción Específico para la Recuperación. En ese documento deben constar las acciones específicas que se deben adelantar para llevar a cabo la recuperación y rehabilitación de las áreas afectadas por la materialización del riesgo de desastre. El Plan de Acción Específico para la Recuperación es de obligatorio cumplimiento tanto para las autoridades públicas, así como para los particulares que concurren a su ejecución. Las entidades territoriales, por conducto de sus oficinas de planeación, deben adelantar labores de seguimiento y evaluación de la ejecución y cumplimiento del Plan de Acción Específico para la Recuperación.

Finalizada la vigencia de la declaratoria de calamidad pública o su prórroga previo concepto favorable del Consejo Municipal, Distrital o Departamental de Gestión del Riesgo, según el caso, corresponde los alcaldes y/o gobernadores decretar el retorno a la normalidad de acuerdo a la preceptuado en el artículo 64 de la Ley 1523 de 2012.

No obstante, el retorno a la normalidad, en principio, no implica la finalización de la ejecución del Plan de Acción Específico para la Recuperación. Esto, habida cuenta de que la autoridad local fue facultada por el ordenamiento jurídico para determinar la continuidad en la aplicación del régimen especial para situaciones de desastre o calamidad pública contemplado en la Ley 1523 de 2012, con ocasión de las tareas o acciones en ejecución o pendientes de ejecución para la rehabilitación y reconstrucción de las áreas afectadas por la materialización del riesgo de desastre.

El régimen especial para situaciones de desastre y calamidad pública, en virtud del principio de legalidad, solamente puede emplearse para ejecutar aquellas actividades contenidas en el Plan de Acción Específico para la Recuperación y que no fueron culminadas o que no inició su ejecución durante la vigencia de la declaratoria de calamidad pública o su prórroga.

Lo anterior implica que, conforme lo dispone el artículo 64 de la Ley 1523 de 2012, si la autoridad competente no dispone el empleo del régimen especial para situaciones de desastre o calamidad pública cuando decreta el retorno a la normalidad, las entidades públicas no podrán acudir a las disposiciones de ese régimen para continuar ejecutando el Plan de Acción Específico para la Recuperación. En esa situación, las autoridades públicas deberán acudir a las medidas y/o figuras jurídicas que de ordinario se emplean en el ejercicio de la función pública, para continuar con la ejecución del citado plan.

3.2 De la Responsabilidad de las Entidades Públicas y Privadas Encargadas de la Prestación de Servicios Públicos en la Gestión del Riesgo de Desastres

El capítulo III de la Ley 1523 estableció los instrumentos de planificación y en su artículo 42, determinó lo siguiente:

«... Artículo 42. Análisis Específicos de Riesgo y Planes de Contingencia². Todas las entidades públicas o privadas encargadas de la prestación de servicios públicos,

¹ <https://dpej.rae.es/lema/plazo-perentorio> «Plazo perentorio: Plazo conferido para realizar un acto procesal, de modo que el efecto principal de su inobservancia es que precluye el trámite, pasándose, por el impulso de oficio, al trámite siguiente con pérdida de la posibilidad de realizar el acto».

² Reglamentado por el Decreto 2157 de 2017.

*que ejecuten obras civiles mayores o que desarrollen actividades industriales o de otro tipo que puedan significar riesgo de desastre para la sociedad, así como las que específicamente determine la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, deberán realizar un análisis específico de riesgo que considere los posibles efectos de eventos naturales sobre la infraestructura expuesta y aquellos que se deriven de los daños de la misma en su área de influencia, **así como los que se deriven de su operación.** Con base en este análisis diseñará e implementarán las medidas de reducción del riesgo y planes de emergencia y contingencia que serán de su obligatorio cumplimiento.* (Subrayado y negrilla fuera de texto).

9. RESPUESTA A LOS INTERROGANTES PLANTEADOS:

Conforme a la normatividad anteriormente indicada esta entidad a través de la oficina Asesora Jurídica, conceptúa que corresponde al Alcalde de Yopal, quien tiene la autoridad legal de evaluar y determinar si declara la figura de calamidad pública en su jurisdicción o en parte de él, conforme a los criterios establecidos en el artículo 59 de la Ley 1523 de 2012, previo concepto favorable del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres de su jurisdicción.

En cuanto a la Empresa prestadora del servicio público de acueducto y alcantarillado de Yopal, esta debe atender los principios de autoconservación y de precaución consagrados en la Ley 1523 de 2012, en todas aquellas obras civiles que impliquen modificaciones, alteraciones modificaciones que puedan ocasionar riesgo de desastre para la sociedad en cumplimiento al artículo 42 de la Ley 1523 de 2012.

Con todo, es relevante señalar que a la luz del artículo 5º de la ley 142 de 1994, corresponde a los municipios asegurar que los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo se presten a sus habitantes de manera eficiente, mientras que de conformidad con el artículo 26º ibídem, las empresas serán, en todo caso, responsables por todos los daños y perjuicios que causen por la deficiente construcción u operación de sus redes.

La presente posición jurídica se suscribe en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, artículo modificado por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015, en virtud del cual, los conceptos emitidos por las autoridades no serán de obligatorio cumplimiento, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Atentamente,

DIANA PAOLA ARIZA DOMINGUEZ

Jefe Oficina Asesora Jurídica

Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres-UNGRD

Proyectó: Roberto Carlos Velez García – Abogado / OAJ

Revisó y Aprobó: Diana Paola Ariza Domínguez - Jefe OAJ

Actualización: formato GUÍA PARA LA ELABORACIÓN DE CONCEPTOS JURÍDICOS CODIGO: G-1200-OAJ-01 v2.