



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER
Mag. Ponente IVÁN MAURICIO MENDOZA SAAVEDRA

Bucaramanga, abril catorce (14) de dos mil veintiuno (2021)

AUTO ADMITE DEMANDA Y NIEGA MEDIDA CAUTELAR

Expediente: 680012333000-2021-00155-00

| | |
|--------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| MEDIO DE CONTROL: | NULIDAD ELECTORAL |
| DEMANDANTE: | CARLOS ARTURO GUEVARA VILLACORTE c.arturoguevara@outlook.com |
| DEMANDADOS: | XIOMARA SANTAMARÍA GARCÍA xiomara.santamaria@barrancabermeja.gov.co xiossa_sel@hotmail.com DISTRITO DE BARRANCABERMEJA defensajudicial@barrancabermeja.gov.co |
| APODERADOS: | MICHAEL ANDRÉS ARTEAGA ARDILA michael.arteaga18@gmail.com OSCAR MAURICIO REINA GARCÍA mauricioreinag@hotmail.com |
| MINISTERIO PÚBLICO: | NELLY MARITZA GONZALEZ JAIMES PROCURADORA 159 JUDICIAL II nmgonzalez@procuraduria.gov.co |
| ACTO ELECTORAL ACUSADO: | DECRETO No. 19 DEL 22 DE ENERO DE 2021, EXPEDIDO POR EL ALCALDE DEL DISTRITO DE BARRANCABERMEJA, "POR MEDIO DEL CUAL SE PROVEEN UNOS EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL", en lo que respecta al nombramiento de Xiomara Santamaría García, identificada con cédula de ciudadanía No. 63.546.926 de Bucaramanga, como Secretaría de Recurso Físico, Código 020, Grado 02. |

Ha venido el expediente de la referencia para decidir sobre la admisión de la demanda y la medida cautelar formulada por el actor Carlos Arturo Guevara Villacorte, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

- 1. La Demanda electoral.** El accionante pretende la declaratoria de nulidad del nombramiento de Xiomara Santamaría García, identificada con cédula de ciudadanía 63.546.926 de Bucaramanga, como Secretaría de Recurso Físico, Código 020, Grado 2º de la Alcaldía del Distrito de Barrancabermeja, por infracción del inciso 1º del artículo 122 de la Carta Política, en la medida que el citado empleo no existe en la respectiva planta de personal.
- 2. De la solicitud de medida cautelar** consistente en la suspensión provisional de los efectos jurídicos del Decreto 19 del 22 de enero de 2021, mediante el cual se dispuso el

nombramiento en mención, bajo el argumento de haberse desconocido el inciso 1º del artículo 122 superior que preceptúa que todo empleo público remunerado debe estar previamente creado en la planta de personal, circunstancia desconocida en el subexamine. En esa medida, el actor señala que de no decretarse la medida cautelar permite que la funcionaria demandada continúe en el ejercicio del empleo en representación del Distrito de Barrancabermeja sin la existencia del mismo en la planta de personal de la entidad territorial, lo que conlleva el pago de salarios injustificados en su favor y, en detrimento del erario. Además, a la fecha la accionada ha suscrito 7 contratos y, adelanta 2 procesos licitatorios, obligando económicamente al distrito, lo que convierte los efectos del nombramiento en un riesgo para la seguridad jurídica y finanzas públicas.

Trámite de primera instancia

La solicitud de medida cautelar se corrió traslado a los interesados y al Agente del Ministerio Público, trámite del cual se destaca lo siguiente:

Intervenciones.

1. La señora Xiomara Santamaría García, considera que no se vulnera el artículo 122 superior, toda vez que el cargo en mención fue creado por el Acuerdo Distrital 13 de 2021 y posteriormente en el Decreto 017 de 2021 que lo desarrolló. Explica que lo ocurrido en el asunto bajo revisión fue un error involuntario en el proceso de escaneo y publicación del este último acto administrativo, en el que se dejaron las páginas 2 y 7 con el mismo contenido y, así se divulgó. Luego entonces, no puede inferirse que la voluntad de la administración sea esa desconocer una norma de contenido constitucional, por el contrario, se trató de un yerro desprovisto de cualquier viso de dolo o intención positiva de alterar el contenido. Agrega que, contrario a lo considerado por el actor, se causaría un daño con el decreto de la medida cautelar puesto que generaría graves traumatismos de carácter administrativo con consecuencias negativas de orden económico, financiero, etc., pero especialmente a la comunidad por el retraso en la adecuada y eficiente aplicación de los programas contenidos en el Plan de Desarrollo Distrital, máxime en esta época de inestabilidad a causa de la propagación de la pandemia del Covid-19.

De esta manera, concluye que no existe prueba sumaria de la ilegalidad cuestionada por el actor que otorgue los cimientos de la suspensión del Decreto 19 de 2021, evidenciándose más bien una petición de nulidad edificada en un error involuntario de la administración respecto de la publicación defectuosa de un acto administrativo, con el firme convencimiento que su actuación se encuentra ajustada a derecho, por lo tanto, solicita denegar la medida cautelar y, la acumulación de todos los procesos electorales en donde se cuestiona el Decreto 019 de 2021, de conformidad con el artículo 282 de la Ley 1437 de 2011 y artículo 148 del Código General del Proceso.

2. El Distrito de Barrancabermeja, solicita declarar improcedente la solicitud de medida cautelar bajo los siguientes cargos: **(i) motivación y fines del Decreto 17 de 2021**, explicando que las Secretarías y Subsecretarías fueron creadas en el Acuerdo Distrital No. 012 de 2020, y regladas en el Decreto 017 de la misma anualidad, pudiendo evidenciarse que la voluntad de la administración local estaba encaminada a la creación de cargos que guardaran correspondencia con la nueva estructura de la entidad territorial, de ahí que tuvieran que ser suprimidas algunas dependencias e incluso en otros casos ser modificada su denominación; **(ii) falencias en la digitalización y publicación del Decreto 17 de 2021**, al indicar que si bien se suscitaron errores en el proceso de impresión, digitalización y publicación del Decreto 017 de 2021, habida cuenta que la página 2 fue escaneada doblemente, y había sido incluida tanto en el lugar que le correspondía como en la página 7, lo cierto es que, los defectos fueron meramente formales, y, por consiguiente, la existencia y validez de la decisión no se vio afectada, pues la parte motiva no tuvo variación alguna en su desarrollo; **(iii) Corrección de errores formales del Decreto No. 0017 de 2021**, toda vez que de conformidad con el artículo 45 de la Ley 1437 de 2011, el Alcalde del Distrito de Barrancabermeja expidió el Decreto 100 de 2021, por el cual se corrigió las falencias anotadas en el acto demandado, específicamente el artículo 3º en lo respecta a la creación de cargos; y **(iv) Confrontación del precepto constitucional y las normas distritales**, arguyendo que de las normas de rango territorial (artículo 1º del Decreto 19 y 3º del Decreto No. 0017 de 2021, con la norma superior (artículo 122), no se evidencia vulneración o quebranto alguno a la citada disposición constitucional y, por tanto la medida cautelar resulta improcedente.

3. El Ministerio Público no hizo uso de esta etapa procesal

CONSIDERACIONES

Competencia

El Tribunal es competente para conocer del asunto de la referencia de conformidad con el artículo 152 -7 literal c) de la Ley 1437 de 2011, modificado por el Art. 28 de la Ley 2080 de 2021; y la decisión sobre la medida cautelar, compete a la Sala a voces de lo dispuesto en el artículo 277¹ inciso final y, 125.2 Literal f² –Ib., modificado por el Art. 20 de la Ley 2080 de 2021.

¹ "Artículo 277. Contenido del auto admisorio de la demanda y formas de practicar su notificación. Si la demanda reúne los requisitos legales se admitirá mediante auto, en el que se dispondrá:
(...)

En el caso de que se haya pedido la suspensión provisional del acto acusado, la que debe solicitarse en la demanda, se resolverá en el mismo auto admisorio, el cual debe ser proferido por el juez, la sala o sección. Contra este auto solo procede en los procesos de única instancia el recurso de reposición y, en los de primera, el de apelación."

² "ARTÍCULO 125. De la expedición de providencias. La expedición de las providencias judiciales se sujetará a las siguientes reglas:

i. La admisión de la demanda. Por reunir los requisitos formales, al haber sido presentada oportunamente, esto es, dentro de los 30 días siguientes a su publicación³- y, habiéndose superado la exigencia del numeral 4º del artículo 6º del Decreto legislativo 806 de 2020 con el traslado de la medida cautelar⁴, se admitirá la demanda, tal y como se dirá en la parte resolutive de este proveído.

ii. Procedencia de la medida cautelar. El artículo 231 de la Ley 1437 de 2011 establece que la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo procede, por la violación de las normas invocadas como violadas en la demanda o en la solicitud que se presente en escrito separado, **cuando tal violación surja del análisis del acto administrativo y de su confrontación con las normas invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.** A partir de lo anterior, la medida cautelar procede cuando la transgresión de las normas invocadas como violadas surja: i) del análisis del acto demandado y de su confrontación con las normas superiores que se alegan como violadas o ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud⁵.

En el sub judice, el demandante sustenta la medida cautelar consistente en la suspensión del acto de nombramiento de la señora Xiomara Santamaría García como Secretaría de Recurso Físico, Código 020, Grado 2º del Distrito de Barrancabermeja (Decreto 19 de 2021), por la transgresión del artículo 122 de la Carta Política, que reza lo siguiente: *"No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente."*

A efectos de verificar la procedencia de la medida cautelar, el Tribunal analizará las pruebas aportadas por las partes. Veamos:

a. Acuerdo Distrital No. 013 del 14 de diciembre de 2020, "MEDIANTE EL CUAL SE ADOPTA LA NUEVA ESTRUCTURA ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DEL DISTRITO DE BARRANCABERMEJA (S), Y CONCEDE UNA AUTORIZACIÓN AL ALCALDE". En el **Capítulo I,** denominado **"CREACIÓN DE SIETE SECRETARIAS DE DESPACHO, TRES SUBSECRETARIAS Y CINCO PROGRAMAS", artículo 1º,** se crea e incorpora a la

1. Corresponderá a los jueces proferir los autos y las sentencias.

2. Las salas, secciones y subsecciones dictarán las sentencias y las siguientes providencias:
(...)

f) En las demandas contra los actos de elección y los de contenido electoral, la decisión de las medidas cautelares será de sala; (...)"

³ Art. 164.2 Lit A. del CPACA.

⁴ 01. Auto del 04.03.2021 Corre traslado de Medida Cautelar

⁵ Consejo De Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección B - Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez - Bogotá, D.C., veintisiete (27) de junio de dos mil dieciocho (2018). - Radicación número: 11001-03-25-000-2017-00670-00(3297-17) Actor: Francisco De Jesús Lastra Coley y Otros - Demandado: Comisión Nacional del Servicio Civil; Servicio Geológico Colombiano –SGC-- Asunto: Auto que resuelve varias solicitudes de medida cautelar

estructura administrativa del Distrito de Barrancabermeja, las siguientes Secretarías: Mujer y Familia; Adulto Mayor, Juventud e Inclusión Rural; Cultura, Turismo y Patrimonio; Empleo, Empresa y Emprendimiento; Talento Físico y **Recurso Físico**.

- b. **Decreto 0016 del 22 de enero de 2021**, "MEDIANTE EL CUAL SE IMPLEMENTA Y REGLAMENTA LA ESTRUCTURA ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DEL DISTRITO DE BARRANCABERMEJA, ADOPTADA MEDIANTE ACUERDO 013 DE 2020, SE DEFINEN LOS GRUPOS DE TRABAJO QUE INTEGRAN ALGUNAS DEPENDENCIAS Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES". En el **artículo 5º** se incorpora siete (7) Secretarías de Despacho, entre ellas, Recurso Físico. Por su parte, el **artículo 10.5** define la misión y funciones del cargo en mención.
- c. **Decreto 17 del 22 de enero de 2021**, "MEDIANTE EL CUAL SE MODIFICA LA PLANTA DE EMPLEOS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DEL DISTRITO DE BARRANCABERMEJA, SE SUPRIMEN Y SE CREAN UNOS CARGOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN".

En este punto, el Tribunal advierte que la copia del citado acto administrativo allegado por el actor **difiere en contenido** al aportado por la entidad territorial. En efecto, en el primer caso, no se contempla en el artículo 3º la creación e incorporación del cargo de Secretaría de Recurso Físico, mientras que en el segundo acontece todo lo contrario, es decir, sí figura dicho empleo en la planta de personal de la Administración Central del Distrito de Barrancabermeja.

- d. **Decreto 018 del 22 de enero de 2021**, "Por medio del cual se actualiza el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales en relación con algunos empleos de libre nombramiento y remoción, a fin de implementar el Acuerdo Distrital No. 13 del 14 de diciembre de 2020, mediante el cual se Adopta la Nueva Estructura Orgánica de la Administración Central del Distrito de Barrancabermeja y se Concede una Autorización al Alcalde". En su **artículo 2º** define de las funciones, el propósito esencial, área funcional, conocimientos básicos, competencias comportamentales y los requisitos de estudio y experiencia del empleo de Subsecretario de Gestión del Riesgo.

Del análisis de las pruebas obrantes en el plenario a la luz del artículo 122 de la Carta Política, la Sala de Decisión no logra advertir la transgresión de la norma constitucional en los términos referidos en la solicitud de medida cautelar. Lo anterior, en consideración a que, de la revisión acuciosa del acuerdo y decretos distritales, se logra constatar la existencia del cargo de Secretaría de Recurso Físico código 20, grado 2º a la planta de personal de la Administración Central del Distrito de Barrancabermeja, así como la designación de funciones específicas, descripción de requisitos y conocimientos, e identificación del empleo; de manera que, no puede afirmarse en esta etapa procesal que el nombramiento de la demandada desconoció mandatos de orden superior.

En consecuencia, se denegará la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del nombramiento de la señora Xiomara Santamaría García, sin que la decisión aquí adoptada constituya prejuzgamiento de la controversia planteada por el demandante.

iii. Solicitud de Acumulación de procesos electorales. La parte demandada solicita en aplicación del artículo 282 de la Ley 1437 de 2011, la acumulación de los procesos interpuestos de manera conjunta, para cuestionar el Decreto 019 de 2021, por el cual se efectúa los nombramientos de los secretarios del Despacho de la Alcaldía Distrital de Barrancabermeja.

El citado precepto jurídico hace referencia a la acumulación de procesos electorales en donde se impugne (i) un **mismo nombramiento**, (ii) **una misma elección cuando la nulidad se impetere por irregularidades en la votación o en los escrutinios** o (iii), que se encuentren fundados en la falta de requisitos o en inhabilidades cuando se refieran a un mismo demandado.

En el sub iudice, resulta improcedente la aplicación de la figura de la acumulación en los términos planteados por el demandando, puesto que no se cumplen los supuestos de hecho de la norma. Esto, porque (i) los procesos identificados por el accionado controvierten la legalidad de más de un acto de nombramiento efectuado en la planta de personal de la Administración Central del Distrito de Barrancabermeja contenido en un mismo acto administrativo; (ii) la nulidad electoral no versa sobre irregularidades en actos de votación o escrutinio y, (iii) tampoco se sustenta en la falta de requisitos o inhabilidades de los demandados. Por lo anterior, se negará la anterior deprecación.

Ahora, respecto de la aplicación del artículo 148 del Código General del Proceso, se estima improcedente por existir normatividad especial que regula procedencia de la acumulación de procesos en materia electoral.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

Primero. ADMITIR, en primera instancia, la demanda presentada en ejercicio del medio de control de **NULIDAD ELECTORAL**, por el señor **CARLOS ARTURO GUEVARA VILLACORTE** en contra del acto de nombramiento de la ciudadana **XIOMARA SANTAMARÍA GARCÍA**, contenido en el Decreto 019 del 22 de enero de 2021, expedido por la Alcaldía del Distrito de Barrancabermeja.

Segundo. Por Secretaría, **NOTIFICAR** personalmente el presente auto a la señora **Xiomara Santamaría García**, de conformidad con el **numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011**; dando aplicación en lo pertinente y de manera prevalente a lo establecido en los **artículos 8° y 9° del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020**, en referencia al uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales. Para tal finalidad, envíese copia de la presente providencia como mensaje de datos a la dirección electrónica del demandado que suministró el interesado en que se realice la notificación.

Tercero. **NOTIFICAR** personalmente el contenido del presente auto al **DISTRITO DE BARRACABERMEJA**, por el medio del representante legal o quien haga sus veces en los términos del **numeral 2° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011**; dando aplicación a lo dispuesto en **los artículos 8° y 9° del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020**, en referencia al uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales. Para tal finalidad, envíese copia de la presente providencia como mensaje de datos a la dirección electrónica a las autoridades públicas vinculadas al proceso que suministró el interesado en que se realice la notificación.

Cuarto. **NOTIFICAR** personalmente este auto a la Procuraduría Judicial para Asuntos Administrativos conforme al Art. 277.3 del CPACA.

Quinto. **NOTIFICAR** por estado este auto al accionante conforme al Art. 277.4 del CPACA.

Sexto. **INFORMAR** por la Secretaría de esta Corporación, a la comunidad la existencia del proceso a través del sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o, en su defecto, a través de otros medios eficaces de comunicación, tales como radio o televisión institucional, teniendo en cuenta el alcance o ámbito de aplicación del acto de elección demandado conforme al Art. 277.5 del CPACA.

Séptimo. **NEGAR** la medida cautelar de suspensión provisional solicitada por el accionante, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

Octavo. **NEGAR** la solicitud de acumulación de procesos deprecada por el apoderado de la accionada Xiomara Santamaría García.

Noveno. **Reconocer** personería al abogado Michael Andrés Arteaga Ardila, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.232.036 y tarjeta profesional No. 326.935 del C.S. de la J., para actuar como apoderado del demandado Xiomara Santamaría García, en los términos y para los efectos del poder obrante a folios 27 y 28 del archivo 29 del expediente electrónico.

Décimo. Reconocer personería al abogado Oscar Mauricio Reina García, identificado con cédula de ciudadanía No. 13.871.969 y tarjeta profesional No. 143.841 del C. S. de la J., para actuar como apoderado del Distrito de Barrancabermeja, en los términos y para los efectos del poder obrante a folio 1 del archivo 28 del expediente electrónico.

Décimo primero. Se les informa a las partes que la Recepción de memoriales se dirigirá al correo electrónico de la Secretaría del Tribunal Administrativo de Santander: ventanillatriadmsan@cendoj.ramajudicial.gov.co

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE. Aprobado por la Sala según acta No. 16 de 2021.

Aprobado y adoptado por medio electrónico
IVAN MAURICIO MENDOZA SAAVEDRA
Magistrado Ponente

Aprobado y adoptado por medio electrónico
CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE
Magistrada

Aprobado y adoptado por medio electrónico
FRANCY DEL PILAR PINILLA PEDRAZA
Magistrada