



Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
Tribunal Administrativo del Atlántico
Sala de Decisión Oral – Sección “B”

Barranquilla, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Radicado:	08-001-23-33-000-2021-00012-00-H
Medio de Control:	Nulidad Electoral
Demandantes:	Daniel Caballero Díaz – Emma Doris López Rodríguez – Arelis López Rodríguez – Elena Bustos Rincón – Yaqueline Osorio Panza
Demandados:	1. D.E.I.P. de Barranquilla 2. Acto de nombramiento de Frank Antonio Chapman Patiño, como alcalde de la Localidad Metropolitana del D.E.I.P. de Barranquilla 3. Acto de nombramiento de Edgardo Rafael Mendoza Ortega, como alcalde de la Localidad Norte Centro Histórico del D.E.I.P. de Barranquilla 4. Acto de nombramiento de Bryan Corredor Morales, como alcalde de la Localidad Riomar del D.E.I.P. de Barranquilla 5. Acto de nombramiento de Cristóbal Mauricio Rosales Colpas, como alcalde de la Localidad Suroriente del D.E.I.P. de Barranquilla
Magistrado Ponente:	ÁNGEL HERNÁNDEZ CANO

I) ADMISION DE LA DEMANDA

1.1 Los ciudadanos Daniel Caballero Díaz, Emma Doris López Rodríguez, Arelis López Rodríguez, Elena Bustos Rincón y Yaqueline Osorio Panza, quienes actúan en nombre propio, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, consagrado en el artículo 139 del C.P.A.C.A., presentaron demanda con el fin de obtener la declaratoria de nulidad de los siguientes actos, por la presunta violación de la Ley Estatutaria No. 581 de 2000¹:

1.1.1 Decreto No. 0783 de fecha 18 de noviembre de 2020, expedido por el Alcalde Distrital de Barranquilla, por medio del cual se nombró a Frank Antonio Chapman Patiño, como alcalde de la Localidad Metropolitana del D.E.I.P. de Barranquilla.

1.1.2 Decreto No. 0784 adiado 18 de noviembre de 2020, expedido por el Alcalde Distrital de Barranquilla, que nombró a Edgardo Rafael Mendoza Ortega, como alcalde de la Localidad Norte Centro Histórico del D.E.I.P. de Barranquilla.

¹ Por la cual se reglamenta la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de las diferentes ramas y órganos del poder público, de conformidad con los artículos 13, 40 y 43 de la Constitución Nacional y se dictan otras disposiciones.

1.1.3 Decreto No. 0785 calendado 18 de noviembre de 2020, expedido por el Alcalde Distrital de Barranquilla, en el cual se nombró a Bryan Corredor Morales, como alcalde de la Localidad Riomar del D.E.I.P. de Barranquilla.

1.1.4 Decreto No. 0787 expedido el 18 de noviembre de 2020, por el Alcalde Distrital de Barranquilla, a través del cual se nombró a Cristóbal Mauricio Rosales Colpas, como alcalde de la Localidad Suroriente del D.E.I.P. de Barranquilla.

1.2 Mediante auto adiado 19 de enero de 2021, notificado por estado electrónico el 27 de enero y comunicado mediante mensaje de datos el 28 de los mismos mes y año, se inadmitió la demanda, con el objeto de que los accionantes: i) integraran correctamente el contradictorio, en el sentido de que, además del D.E.I.P. de Barranquilla, fueran identificadas e individualizadas como extremo pasivo, las personas directamente afectadas en los actos administrativos cuestionados; ii) aclararan las pretensiones, pues en ellas se incluyó una solicitud de medida cautelar y en un solo punto se solicitó la nulidad de todos los actos; iii) indicaran el canal digital o dirección electrónica de los demandados, afirmando, bajo la gravedad del juramento, que corresponden a los utilizados por las personas a notificar e informaran la manera cómo las obtuvieron, y anexaran las pruebas correspondientes; y iv) acreditarán el envío, por medio electrónico, tanto de la demanda, como del escrito de subsanación, a la totalidad de los demandados, acorde con el inciso 4° del artículo 6° del Decreto Legislativo 806 de 2020.

1.3 A través de escrito, enviado el 01 de febrero de la presente anualidad al correo electrónico destinado para la recepción de memoriales, los demandantes presentaron escrito de subsanación.

En dicho memorial, corrigieron parcialmente las falencias anotadas, pues insistieron en incluir, dentro acápite de pretensiones, las solicitudes de suspensión provisional, así:

"QUINTO (5): Declarar como medida cautelar la suspensión provisional del Decreto No. 0783 del 18 de noviembre de 2020, por medio del cual se nombra alcalde local de la localidad Metropolitana del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla a FRANK ANTONIO CHAPMAN PATIÑO.

Radicación: 08-001-23-33-000-2021-00012-00-H

Medio de Control: Nulidad Electoral

Demandantes: Daniel Caballero Díaz – Emma Doris López Rodríguez – Arellis López Rodríguez – Elena Bustos Rincón – Yaqueline Osorio Panza

Demandados: 1. D.E.I.P. de Barranquilla; 2. Acto de nombramiento de Frank Antonio Chapman Patiño, como alcalde de la Localidad Metropolitana del D.E.I.P. de Barranquilla; 3. Acto de nombramiento de Edgardo Rafael Mendoza Ortega, como alcalde de la Localidad Norte Centro Histórico del D.E.I.P. de Barranquilla; 4. Acto de nombramiento de Bryan Corredor Morales, como alcalde de la Localidad Riomar del D.E.I.P. de Barranquilla; 5. Acto de nombramiento de Cristóbal Mauricio Rosales Colpas, como alcalde de la Localidad Suroriente del D.E.I.P. de Barranquilla

Decisión: Se resuelven las pretensiones quinta a novena de la demanda, como medidas cautelares; se admite el libelo introductorio; y se niega la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos acusados, entre otras ordenaciones.

SEXO (6): Declarar como medida cautelar la suspensión provisional del Decreto No.0784 del 18 de noviembre de 2020, por medio del cual se nombra alcalde local de la localidad Norte Centro Histórico del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla a EDGARDO RAFAEL MENDOZA ORTEGA.

SÉPTIMO (7): Declarar como medida cautelar la suspensión provisional Decreto No.0785 del 18 de noviembre de 2020, por medio del cual se nombra alcalde local de la localidad Riomar del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla a BRYAN CORREDOR MORALES.

OCTAVO (8): Declarar como medida cautelar la suspensión provisional del Decreto No. 0787 del 18 de noviembre de 2020, por medio del cual se nombra alcalde local de la localidad Suroriente del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla a CRISTÓBAL MAURICIO ROSALES COLPAS.

NOVENO (9): Que como consecuencia de lo anterior, se suspendan los nombramientos de los señores: FRANK ANTONIO CHAPMAN PATIÑO, como alcalde local de la localidad Metropolitana; EDGARDO RAFAEL MENDOZA ORTEGA, como alcalde local de la localidad Norte Centro Histórico; BRYAN CORREDOR MORALES, como alcalde local de la localidad Riomar; y, CRISTÓBAL MAURICIO ROSALES COLPAS, como alcalde local de la localidad Suroriente del Distrito, Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, realizados el 18 de noviembre de 2020.” (Negrillas y subrayas originales originales)

Sobre lo anterior, vale precisar que dichas pretensiones no encajan en los supuestos de hecho para el cual fue instituido el medio de control de nulidad electoral, cuyo objetivo se circunscribe a deprecar la nulidad de actos de contenido electoral y nombramientos, conforme lo establece el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011 (C.P.C.A.), a saber:

**“Artículo 139. Nulidad electoral. Cualquier persona podrá pedir la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden. Igualmente podrá pedir la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas.
(...)”**

A su vez, las medidas cautelares, en este caso, referida a la modalidad de suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos acusados, constituyen una institución jurídica distinta, de carácter eminentemente preventivo.

Con base en lo que antecede, se resolverán como medidas cautelares, lo que indebidamente se califica como pretensiones quinta a novena de la demanda, por cuanto dichas cautelares fueron solicitadas, más adelante, en el acápite "V.- SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL" del mismo escrito genitor.

1.4 Por otro lado, los accionantes manifestaron acreditar el envío tanto de la demanda como del escrito de subsanación, a todos los extremos pasivos de la relación procesal, para lo cual anexaron pantallazos de correos electrónicos que, en nada acreditan lo señalado, entre otras, porque no registran fecha alguna.

Pese a esa falencia, dado que en el asunto ad - examine se solicitaron medidas provisionales, se obviará esa requisitoria.

Ante un caso similar al presente, la Sala Electoral del Consejo de Estado, precisó:

"(...) en lo que tiene que ver con el envío del mensaje de datos por parte del demandante a los demandados y demás sujetos procesales, con fines de pedagogía jurídica y claridad jurisprudencial, la Sala advierte que lo suministrado por el actor no lograría satisfacer las exigencias legales transcritas en precedencia, comoquiera que para ello no se precisaría de un "pantallazo", sino del envío simultáneo al correo informado a la autoridad judicial, a fin de que fuera verificado por el respectivo Secretario, es decir, no se trataría de mensajes diferentes, sino de una misma misiva con varios destinatarios. Con el mismo ánimo ilustrativo, recuerda la Sala que, según se desprende del artículo 6 del Decreto 806 de 2020, ello se debería cumplir tanto de la demanda como del escrito de subsanación, y el solicitante, en este caso únicamente lo hizo respecto del primer escrito.

No obstante, y con el ánimo de dar alcance a lo planteado por el libelista en su escrito de alzada, fuerza afirmar que en el asunto de la referencia no era exigible tal envío simultáneo –que tampoco podría considerarse en estricto sentido como la subsanación de la demanda ordenada en el auto primigenio de 22 de septiembre de 2020 (inadmisorio), porque la autoridad de primer grado jamás censuró su incumplimiento–, dado que, de cualquier manera, en el petitum introductorio se deprecó la suspensión provisional de los efectos del acto enjuiciado, lo que, bajo las glosas del inciso cuarto del artículo 6 del Decreto 806 de 2020, relevaría a su autor del denotado envío."² (Se resalta)

2 C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, radicación 23001-23-33-000-2020-00394-01, auto del 03 de diciembre de 2020, demandante: Orlando Rafael Mercado Valeta, demandado: Jarquín Eberto Meléndrez Barón

El tribunal prohija ese pronunciamiento jurisprudencial, máxime que con ello se garantiza la tutela judicial efectiva; por consiguiente, se admitirá la demanda, con exclusión de las equivocadas pretensiones quinta a novena.

II) SOLICITUD SUSPENSIÓN PROVISIONAL

Como ya se acotó, en el ítem "V" del libelo introductorio, los accionantes solicitaron la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos administrativos combatidos, con base en lo siguiente:

*"De acuerdo con las exigencias del artículo 231 la suspensión provisional, en el caso concreto es procedente porque en la designación de los hoy Alcaldes Locales de las Localidades: **METROPOLITANA, NORTE CENTRO HISTÓRICO, RIOMAR, y SURORIENTE**, se violaron los artículos 1, 2 y 4 de la Ley 581 de 2000, así como los artículos 13, 40, 43 y 209 de la Constitución de forma flagrante.*

*El Alcalde del Distrito, Especial Industrial y Portuario de Barranquilla está obligado a cumplir los mandatos de la Ley 581 de 2000, pues ésta no fija una meta política sino un imperativo jurídico para quienes son responsables de la designación de los funcionarios de máximo nivel decisorio y otros niveles decisorios.
(...)*

*A partir de la lectura de los artículos 2 y 4 de la Ley 581 de 2000 es clara la obligación del señor ALCALDE DISTRITAL DE BARRANQUILLA, de nombrar al menos 30% de mujeres como Alcaldes Locales, en tanto: el artículo 2 de la Ley define como máximo nivel decisorio el cargo de mayor jerarquía de las entidades de las tres ramas en todos niveles; y el artículo 4 inciso a., dispone que mínimo el 30% de los cargos de máximo nivel decisorio serán desempeñados por mujeres.
(...)*

*Pues debiendo garantizar que mínimo el 30% de los cargos de Alcaldes Locales estuviese integrado por mujeres, no ocupó la vacante disponible por una mujer, por el contrario, automáticamente el señor **ALCALDE DISTRITAL DE BARRANQUILLA** nombró un hombre en una alcaldía ocupada por una **mujer (LOCALIDAD NORTE CENTRO HISTÓRICO)**, además nombró **CUATRO (4) Hombres** y solo **UNA (1) Mujer**, de **CINCO (5) cargos** de alcaldes locales por proveer, cuando debía haber nombrado en cumplimiento de la Ley 581 de 2000, **DOS (2) mujeres** como mínimo y **TRES (3) hombres**.*

Y así, mantuvo un porcentaje de participación de mujeres ilegal, pues es solo del 20%.

*La infracción es manifiesta pues la elección de Alcaldes Locales es uno de los casos en los que por excelencia debe aplicarse la ley de cuotas, ya que la designación depende de una sola persona: el **ALCALDE DISTRITAL DE BARRANQUILLA**.*

(...)

*Así mismo, salta a la vista que la presencia de **UNA (1)** sola mujer en los **CINCO (5)** cargos correspondientes a Alcaldes Locales del Distrito, Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, no cumple con el mínimo legal de 30%, el cual solo se alcanza cuando existen al menos **DOS (2) mujeres** posesionadas en dichos cargos. (...)" (Negritas originales)*

2.1 Trámite

Mediante auto del 10 de febrero hogaño, se corrió traslado a los demandados y al Ministerio Público, por el término a cinco (5) días, a fin de que se pronunciaran sobre la solicitud de suspensión provisional.

El D.E.I.P. de Barranquilla presentó recurso de reposición en contra de esa providencia, alegando algunas falencias en el escrito de subsanación y en el trámite procesal impartido a este asunto.

El Ministerio Público pidió dejar sin efectos jurídicos el auto que ordenó el traslado de la solicitud de cautelas, sobre la base de que debió ordenarse de manera coetánea a la admisión de la demanda, de conformidad al inciso segundo del artículo 233 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

Mediante providencia adiada 05 de marzo pasado, se rechazó, por improcedente, el recurso de reposición presentado por el D.E.I.P. de Barranquilla.

A la vez, se denegó la solicitud elevada por el Procurador Judicial, bajo el entendido de que, para el medio de control de nulidad electoral, el inciso último del artículo 277 del CPACA contiene una regla especial, en el sentido de que la suspensión provisional deberá resolverse en el mismo auto admisorio de la demanda, lo cual conlleva, en sana

hermenéutica, a que el traslado de la petición cautelar a los sujetos procesales debe realizarse antes de dicha admisión, como en efecto se hizo.

2.2 Intervención de los demandados

2.2.1 D.E.I.P. de Barranquilla

Señaló que los demandantes no aportaron pruebas que sustenten el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 231 del CPACA, necesarios para el decreto de medidas cautelares.

Que el artículo 5° de la Ley 581 de 2000, establece una excepción a la regla de cuotas del 30%, para los cargos que deberán proveerse por el sistema de listas o ternas, como es el caso de los alcaldes locales, en cuya conformación de la terna, se utiliza el sistema de cociente electoral.

Agregó que, el artículo 6° de la misma normativa, estipula que, para los nombramientos por sistema de ternas, deberá incluirse, por lo menos, el nombre de una mujer.

Refirió que, pese a la existencia de un concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en el cual se señaló que, el citado artículo 6° no es obligatorio para la conformación de terna de alcaldes locales, en tanto se rige por el sistema de cociente electoral, las juntas administradoras locales de la localidades del D.E.I.P. de Barranquilla decidieron incluir una mujer en cada terna, para lo cual ilustró en un cuadro la relación de cada uno de los ternados en dichas localidades.

2.2.2 Cristóbal Mauricio Rosales Colpas y Edgardo Rafael Mendoza Ortega, alcaldes de las localidades Suroriente y Norte Centro Histórico, respectivamente.

Los referidos alcaldes, otorgaron poder al mismo profesional del derecho, quien presentó sendos escritos de defensa, con similares contenidos.

Señaló que no se satisfacen las requisitorias del artículo 231 del C.P.A.C.A., dada la abundante jurisprudencia constitucional, especialmente, la sentencia C-371/00, referente

a las excepciones contempladas en los artículos 5º y 6º de la Ley 581 de 2000, sobre la no obligatoriedad del porcentaje de mujeres, cuando los nombramientos a realizar se hagan mediante el sistema de ternas, como en el caso de autos.

Que la Junta Administradora de la Localidad Suroriente, en la terna enviada al nominador, incluyó el nombre de una mujer; sin embargo, al alcalde no estaba en la obligación de nombrarla, según lo aclaró a citada sentencia de constitucionalidad.

Agregó que el D.E.I.P. de Barranquilla está compuesto por cinco (5) localidades, en las cuales las juntas administradoras son entes administrativos autónomos e independientes, circunstancia que, según considera, amerita precisarse, *"porque los demandante (sic) agrupan como si el proceso de la elección final de las 5 alcaldías locales fuera uno solo no es así (sic), y prueba de ello es que su elección están definidas en 5 decretos diferentes, cada proceso de elección de las (sic) JUNTA ADMINISTRADORA LOCAL, son independiente y está sustentado en diferentes actos administrativos complejos, circunstancia que hace nugatoria la solicitud de demandar en una sola demanda varios decretos de diferente (sic) especificaciones, lo cual hace que genere una nulidad procesal por una indebida acumulación de pretensiones, donde (sic) se está llamando y obligado el demandante a demandar en forma independiente cada decreto de elección."*

2.2.3 Frank Antonio Chapman Patiño, alcalde de la Localidad Metropolitana

Adujo que, acorde con los artículos 323 supralegal y 39 de la Ley 1617 de 2013, es claro que los nombramientos de los alcaldes locales se llevan a cabo por el sistema de ternas y la conformación se hace a través del sistema de cuociente electoral.

Que los accionantes olvidaron la excepción contemplada en el artículo 5º de la Ley 581 de 2000, la cual excluye la obligación del porcentaje de mujeres, en el caso de los nombramientos por el sistema de ternas o listas.

Y si bien el artículo 6º del mismo precepto normativo señala que en las ternas deberá incluirse, por lo menos, el nombre de una mujer, esa disposición no es aplicable para elección de alcaldes locales, pues está regida por el sistema de cuociente electoral.

A pesar de lo anterior, estimó que esa disposición fue observada por las Juntas Administradoras Locales del D.E.I.P. de Barranquilla, las cuales, en cada una de las ternas enviadas al nominador, fue incluido el nombre de una mujer. Que, con ello, quedaba demostrado el incumplimiento de los requisitos del artículo 231 del C.P.A.C.A.

2.2.4 Bryan Corredor Morales, alcalde de la Localidad Riomar

Destacó que, los nombramientos de alcaldes locales, son actos administrativos complejos, pues convergen las voluntades de las juntas administradoras locales y el alcalde mayor. Así mismo, está dividido en dos etapas: la primera, a cargo de las juntas, consistente en la elaboración de la terna y *“tiene connotación y efectos electorales, denominado por esta Corporación: “Acto preparatorio de elección”*; y en la segunda, a través de un acto discrecional, el alcalde mayor realiza el nombramiento.

Que el artículo 6° de la Ley Estatutaria 581 de 2000, estableció que, en los nombramientos por sistema de ternas, por lo menos, deberá incluirse el nombre de una mujer; disposición acatada en el caso de la Localidad Riomar, pues efectivamente fue incluida una.

Refirió que los demandantes no cumplieron con suficiencia la carga argumentativa, en el sentido de sustentar la presunta transgresión a las normas invocadas como violadas, máxime la excepción contemplada en el artículo 5° de la misma ley (581 de 2000), para el caso de los nombramientos por el sistema de ternas.

Agregó que, “Conceptualmente, se equivocan los accionantes al determinar las localidades como si fueran una, para establecer de esta forma que el 30% de participación de las mujeres es impuesto por la Ley 581 de 2000, por la sumatoria de las cinco (5) localidades que conforman el Distrito y de esta forma determinar que, el alcalde distrital a (sic) violado la Ley al expedir los actos de nombramientos de estos alcaldes locales. — Ignora el accionante, que está demandando cuatro (4) actos administrativos autónomos uno de otro, son cuatro (4) pretensiones, que se presentan en una misma demanda por economía procesal. (...) De tal forma que cada proceso de elección de alcalde local es independiente, debido a que cada una tiene su propio órgano de representación popular (JAL).”

III) CONSIDERACIONES SOBRE LA MEDIDA CAUTELAR

Los artículos 229 a 241 del CPACA, regulan el instituto de las medidas cautelares, otorgándole al juez una amplia facultad para decretar las que estime necesarias, a fin de proteger y garantizar temporalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, marcando así una clara diferencia con la anterior codificación, en la cual única y exclusivamente se previó la suspensión provisional de los efectos jurídicos del acto acusado.

El artículo 230 ejusdem, clasifica las medidas cautelares en preventivas (num. 4º), conservativas (num. 1º primera parte), anticipativas o de suspensión (nums. 1º segunda parte, 2º y 3º).

A su turno, los artículos 231 a 233 de la misma codificación, establecen los requisitos, la caución (por regla general), y el procedimiento para decretarlas; exigencias aplicables, cuando se solicita la adopción de alguna de las enunciadas en el artículo 230 ibídem.

Para el medio de control de nulidad electoral, el inciso final del artículo 277 ibídem, contiene una previsión especial, al establecer que cuando *“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.”* (Se resalta).

En cuanto a las requisitorias para la procedencia de las medidas cautelares, el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011, contempló las siguientes:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.

3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.

4. Y el cumplimiento adicional de una de las siguientes condiciones: a) Que al no otorgarse la medida se genere un perjuicio irremediable. o b) Que existan serios motivos para considerar que, de no otorgarse la medida, los efectos de la sentencia serían nugatorios.

Respecto de los requisitos contenidos en los numerales 1º y 2º, se encuadra dentro de lo que la doctrina ha denominado “*apariencia de buen derecho*” o “*fumus boni iure*”, en virtud del cual, se “*supedita la procedencia de la medida cautelar al resultado de un examen anticipado provisional y sumario, de la perspectiva de éxito de la demanda, es decir, de un examen liminar que no constituye prejuzgamiento (...) dicho examen debe ser llevado a cabo tanto con los antecedentes facticos, como con los fundamentos jurídicos del libelo introductor del litigio*”³. Dichas exigencias, deberán estudiarse conjuntamente con las exigencias contenidas en los numerales 3º y 4º señalados en precedencia, que aluden al carácter urgente de la medida (*periculum in mora*), así como a la ponderación de intereses en conflicto.

Ahora, como en el presente caso los demandantes solicitaron, como medida cautelar, la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos de nombramientos enjuiciados, deberá cumplir, adicional a los requisitos estipulados en los numerales 1º a 4º del artículo 231 del C.P.A.C.A., los contemplados en el inciso primero de la misma disposición, en el sentido de que “*cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del*

³ Seminario Internacional de Presentación del Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual puede consultarse en la página web www.consejodeestado.gov.co.

derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos".

Respecto a la temática de las cautelas, la Sección Quinta del Consejo de Estado⁴, ha puntualizado:

"(...) La medida de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo como medida cautelar que es, según las voces del artículo 229 del C.P.A.C.A. exige "petición de parte debidamente sustentada", y acorde con el 231 ibídem, procederá "por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud".

La nueva norma precisa que: 1º) La medida cautelar se debe solicitar (no es oficiosa), ya con fundamento en el mismo concepto de violación de la demanda, o ya en lo que el demandante sustente al respecto en escrito separado. Exige que la petición contenga una sustentación específica y propia para la procedencia de la medida excepcional, o una expresa remisión a que el apoyo de la medida se soporta en el mismo concepto de violación. 2º) La procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto que se acusa de nulidad puede acontecer si la violación de las disposiciones invocadas, surge⁵, es decir, aparece presente, desde esta instancia procesal - cuando el proceso apenas comienza-, como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

De esta manera, lo que en el nuevo Código representa variación significativa en la regulación de esta figura jurídico-procesal de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo acusado, con relación al estatuto anterior, radica en que antes era exigencia sine quanon que la oposición normativa apareciera manifiesta por confrontación directa con el acto o mediante los documentos públicos adicionales con la solicitud. Entonces ello excluía que el operador judicial pudiera incursionar en análisis o estudio pues la trasgresión debía aparecer prima facie. Ahora, la norma da la apertura de autorizar al juez administrativo para que desde este momento procesal, obtenga la percepción de si hay la violación normativa alegada, pudiendo al efecto: 1º) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como

⁴ Auto del 24 de enero de 2013, Exp. No. 11001032800020120006800 C.P Dra. Susana Buitrago Valencia.

⁵ Según la Real Academia de la Lengua Española el término "surgir" - (del latín surgere)- significa aparecer, manifestarse, brotar. Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Vigésima Segunda Edición, consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=surja>

transgredidas, y 2º) que también pueda estudiar las pruebas allegadas con la solicitud.

Pero a la vez es necesario que el juez tenga en cuenta el perentorio señalamiento del 2º. Inciso del artículo 229 del C.P.A.C.A., en cuanto ordena que "la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento. (...)"

En el *sub – lite*, los demandantes respaldan la solicitud cautelar, primordialmente en la presunta violación de los artículos 2º, 3º y 4º de la Ley 581 de 2000, "*Por la cual se reglamenta la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de las diferentes ramas y órganos del poder público, de conformidad con los artículos 13, 40 y 43 de la Constitución Nacional y se dictan otras disposiciones.*"

Desde el lado opuesto, los demandados basan la defensa, en los artículos 5º y 6º de la misma normativa.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala considera de recibo traer a colación dichos artículos, cuyos contenidos, preceptúan:

ARTÍCULO 1. Finalidad. *La presente ley crea los mecanismos para que las autoridades, en cumplimiento de los mandatos constitucionales, le den a la mujer la adecuada y efectiva participación a que tiene derecho en todos los niveles de las ramas y demás órganos del poder público, incluidas las entidades a que se refiere el inciso final del artículo 115 de la Constitución Política de Colombia, y además promuevan esa participación en las instancias de decisión de la sociedad civil.*

ARTÍCULO 2. Concepto de máximo nivel decisorio. *Para los efectos de esta ley, entiéndase como "máximo nivel decisorio", el que corresponde a quienes ejercen los cargos de mayor jerarquía en las entidades de las tres ramas y órganos del poder público, en los niveles nacional, departamental, regional, provincial, distrital y municipal.*

ARTÍCULO 3. Concepto de otros niveles decisorios. *Entiéndase para los efectos de esta ley, por "otros niveles decisorios" los que correspondan a cargos de libre nombramiento y remoción, de la rama ejecutiva, del personal administrativo de la rama legislativa y de los demás órganos del poder público, diferentes a los contemplados en el artículo anterior, y que tengan atribuciones de dirección y mando en la formulación, planeación, coordinación, ejecución y control de las acciones y políticas del Estado, en los niveles nacional, departamental,*

regional, provincial, distrital y municipal, incluidos los cargos de libre nombramiento y remoción de la rama judicial.

ARTÍCULO 4. Participación efectiva de la mujer. *La participación adecuada de la mujer en los niveles del poder público definidos en los artículos 2o. y 3o. de la presente ley, se hará efectiva aplicando por parte de las autoridades nominadoras las siguientes reglas:*

- a) Mínimo el treinta por ciento (30%) de los cargos de máximo nivel decisorio, de que trata el artículo 2., serán desempeñados por mujeres;*
- b) Mínimo el treinta por ciento (30%) de los cargos de otros niveles decisorios, de que trata el artículo 3., serán desempeñados por mujeres.*

PARÁGRAFO. *El incumplimiento de lo ordenado en este artículo constituye causal de mala conducta, que será sancionada con suspensión hasta de treinta (30) días en el ejercicio del cargo, y con la destitución del mismo en caso de persistir en la conducta, de conformidad con el régimen disciplinario vigente.*

ARTÍCULO 5. Excepción. *Lo dispuesto en el artículo anterior no se aplica a los cargos pertenecientes a la carrera administrativa, judicial u otras carreras especiales, en las que el ingreso, permanencia y ascenso se basan exclusivamente en el mérito, sin perjuicio de lo establecido al respecto en el artículo 7o. de esta ley.*

Tampoco se aplica a la provisión de los cargos de elección y a los que se proveen por el sistema de temas o listas, los cuales se gobiernan por el artículo 6o. de esta ley.

ARTÍCULO 6. Nombramiento por sistema de ternas y listas. *Para el nombramiento en los cargos que deban proveerse por el sistema de ternas, se deberá incluir, en su integración, por lo menos el nombre de una mujer.*

Para la designación en los cargos que deban proveerse por el sistema de listas, quien las elabore incluirá hombres y mujeres en igual proporción."

Los accionantes, en resumen, alegan que como el D.E.I.P. de Barranquilla está dividido en cinco (05) localidades, mínimo dos (02) de los cargos de alcaldes menores, equivalentes al treinta por ciento (30%), debieron nombrarse mujeres, y no solo uno (localidad Suroccidente), como en efecto se hizo.

Los demandados manifestaron que, expresamente el artículo 5º citado establece una excepción a dicha regla, cuando se trata de cargos que se proveen por el sistema de listas, como es el caso de los alcaldes locales.

Así mismo, arguyeron que tampoco resulta exigible lo contemplado en el artículo 6º referido, en cuanto a que en las ternas deberá incluirse el nombre de una mujer, pues el artículo 39 de la Ley 1617 de 2013, establece claramente que las ternas se conformarán por el sistema de cuociente electoral. Y, en cada una de las ternas de las localidades, fue incluida una mujer.

Al respecto, considera la Sala que, en los prolegómenos de este trámite, no se tienen suficientes elementos de convicción para determinar, con certidumbre, si el señor Alcalde Mayor del D.E.I.P. de Barranquilla, con la expedición de los actos de nombramientos cuestionados, contrarió efectivamente las normas invocadas como quebrantadas.

Para resolver lo anterior, será necesario realizar un análisis jurídico e interpretativo más profundo, propio de la sentencia de mérito, una vez se trabe la *litis* – *contestatio*, con el fin, además, de garantizar a espacio el ejercicio del derecho de defensa y contradicción de los demandados.

Téngase en cuenta que, para establecer si los actos administrativos censurados conservan o no el atributo de la presunción de legalidad, será menester precisar, entre otros puntos, los siguientes: i) naturaleza jurídica y procedimiento administrativo para la expedición de los actos de nombramiento de alcaldes locales; ii) si la Ley 581 de 2000 es o no aplicable a esta clase de cargos; iii) en caso positivo, si resulta perentoria e ineludible la aplicación del porcentaje del treinta por ciento (30%) para mujeres; iv) y si dichos nombramientos están exceptuados de la anterior regla.

Esos temas, entre otros, entrañan el aspecto sustancial de la *litis*, sin que sea posible ponderarlos anteladamente, más cuando resulta necesario contar con otros elementos de prueba, adicional a los allegados hasta ahora, por los sujetos procesales.

En efecto, los demandantes anexaron los actos administrativos cuestionados; el Decreto 0727 del 25 de agosto de 2020, por medio del cual el Alcalde Mayor de D.E.I.P. de Barranquilla convoca a las juntas administradoras locales, para la conformación de ternas y posterior designación de alcaldes locales; derecho de petición de solicitud de documentos, con la constancia de envío.

En los escritos de traslado de la solicitud de medida cautelar, el único que anunció una prueba (acta de elección de la terna, por la Junta Administradora Local), fue el abogado de los señores Cristóbal Mauricio Rosales Colpas y Edgardo Rafael Mendoza Ortega; empero, no la anexó.

Ahora, como ya se acotó, el artículo 231 del CPACA establece que, en el caso de las medidas cautelares consistentes en la suspensión de los efectos jurídicos de actos administrativos, deberán reunirse, adicional a los requisitos señalados en el inciso primero, los indicados en los numerales 1 a 4 de la misma disposición; es decir, se acreditarán todos y cada uno de ellos, y no de manera excluyente.

En ese sentido, los accionantes no sustentaron los presupuestos contemplados en los numerales 3º y 4º, esto es, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla; y, tampoco que, de no otorgarse la suspensión deprecada, se generaría un perjuicio irremediable; ni la existencia de serios motivos para estimar que, la negativa de la cautela, haría nugatorio el efecto de la respectiva sentencia.

Con arreglo a las motivaciones que anteceden, se negará la solicitud de suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos combatidos.

Finalmente, de conformidad con el último inciso del artículo 277 del C.P.A.C.A., este proveído le corresponde aprobarlo y firmarlo a la Sección B, como así lo tiene sentado la Sección Quinta del Consejo de Estado, tesis que se acoge con base en el principio de especialidad normativa:

"Esta norma -especial para los asuntos electorales- establece que la solicitud de suspensión provisional, se deberá resolver en el auto admisorio de la demanda por la Sala. Entonces, es claro que la competencia para

resolver sobre la admisión de la demanda acompañada de una solicitud de suspensión provisional le corresponde a la Sala, por ser el juez asignado por el legislador para este caso, lo cual busca que sea toda la Sala la que estudie si la demanda debe ser admitida y en esa misma providencia resolver sobre la medida cautelar de suspensión provisional".⁶ (Se resalta)

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Atlántico, Sala de Decisión Oral
- Sección B,

RESUELVE

Primero.- Resolver, como medidas cautelares, lo que indebidamente se califica como pretensiones quinta a novena de la demanda del epígrafe, conforme a las razones anteriores.

Segundo.- Admitir, en primera instancia, las restantes pretensiones de la demanda de nulidad electoral presentada por los señores Daniel Caballero Díaz, Emma Doris López Rodríguez, Arelis López Rodríguez, Elena Bustos Rincón y Yaqueline Osorio Panza, en contra de los siguientes actos administrativos:

- Decreto No. 0783 de fecha 18 de noviembre de 2020, expedido por el Alcalde Distrital de Barranquilla, por medio del cual se nombró a Frank Antonio Chapman Patiño, como alcalde de la Localidad Metropolitana del D.E.I.P. de Barranquilla.

- Decreto No. 0784 adiado 18 de noviembre de 2020, expedido por el Alcalde Distrital de Barranquilla, que nombró a Edgardo Rafael Mendoza Ortega, como alcalde de la Localidad Norte Centro Histórico del D.E.I.P. de Barranquilla.

- Decreto No. 0785 calendado 18 de noviembre de 2020, expedido por el Alcalde Distrital de Barranquilla, en el cual se nombró a Bryan Corredor Morales, como alcalde de la Localidad Riomar del D.E.I.P. de Barranquilla.

⁶ Consejo de Estado, Sección Quinta, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, expediente N°11001-03-28-000- 2016-00081-00, Auto del 3 de agosto de 2017.

- Decreto No. 0787 expedido el 18 de noviembre de 2020, por el Alcalde Distrital de Barranquilla, a través del cual se nombró a Cristóbal Mauricio Rosales Colpas, como alcalde de la Localidad Suroriente del D.E.I.P. de Barranquilla.

Tercero.- Notificar personalmente al representante legal del D.E.I.P. de Barranquilla, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales dispuesto para tal fin (artículo 277 numeral 2º, ibídem).

Cuarto.- Notificar personalmente a los señores Frank Antonio Chapman Patiño, Edgardo Rafael Mendoza Ortega, Bryan Corredor Morales y Cristóbal Mauricio Rosales Colpas, acorde a lo previsto en el artículo 277, numeral 1º, literal a) del CPACA, en concordancia con el artículo 8º del Decreto Legislativo 806 de 2020.

De no ser posible lo anterior, procédase a fijar aviso, sin necesidad de orden especial, el cual se publicará por una vez en dos (2) periódicos de amplia circulación en esta comprensión territorial, acorde a lo señalado por los literales b) y c) del citado artículo 277. En dicho aviso, se informará también a la comunidad la existencia de este asunto, a fin de que cualquier ciudadano con interés, intervenga impugnando, coadyuvando la demanda, o defendiendo los actos demandados.

Las copias de la demanda y sus anexos quedarán a disposición del notificado, en la secretaría de esta corporación. El término de traslado de que trata el artículo 279 ibídem, solo comenzará a correr tres (3) días después de la notificación personal o por aviso, según el caso (artículo 277, numeral 1º, literal f).

Se le hace saber a los demandantes que, en caso de no acreditar ante el tribunal la publicación de los avisos en la forma y términos establecidos, se terminará el proceso por abandono y se ordenará el archivo (artículo 277, numeral 1º, literal g, ejusdem).

Quinto.- Notificar personalmente al señor agente del Ministerio Público delegado ante este tribunal, según las previsiones del numeral 3º del artículo 277 ibídem para que, si a bien lo tiene, se pronuncie sobre los cargos de la demanda. La

mencionada notificación se realizará al señor Procurador 118 Judicial II Delegado ante esta corporación, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico procjudadm118@procuraduría.gov.co.

Sexto.- Notificar por estado electrónico, a los señores demandantes.

Séptimo.- Informar a la comunidad la existencia del proceso, acorde a lo establecido en el numeral 5° del artículo 277 del CPACA, de lo cual se dejará constancia en el expediente.

Octavo.- Acorde con el párrafo primero del artículo 175 del CPACA, el DEIP de Barranquilla, dentro del término de traslado para la contestación del introductorio, deberá aportar copia del expediente administrativo que contenga los antecedentes de los actos censurados. La inobservancia de este deber, constituye falta disciplinaria.

Noveno.- Negar la solicitud de suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos acusados, presentada por la parte demandante, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

Décimo.- Reconocer personería jurídica al abogado Mauricio Rafael Téllez Rosado, quien funge como apoderado especial del D.E.I.P. de Barranquilla, en los términos y para los efectos del mandato conferido.

Décimo primero.- Reconocer personería para actuar al abogado Wilton José Molina Siado, en su condición de apoderado especial de los demandados, señores Edgardo Rafael Mendoza Ortega y Cristóbal Mauricio Rosales Colpas, en los términos y para los efectos del poder otorgado.

Décimo segundo.- Reconocer personería al abogado Dager Fabián Aguilar Barrios, como apoderado especial del demandado, señor Frank Antonio Chapman Patiño, en los términos y para los objetivos del mandato conferido.

Radicación: 08-001-23-33-000-2021-00012-00-H

Medio de Control: Nulidad Electoral

Demandantes: Daniel Caballero Díaz - Emma Doris López Rodríguez - Arellis López Rodríguez - Elena Bustos Rincón - Yaqueline Osorio Panza

Demandados: 1. D.E.I.P. de Barranquilla; 2. Acto de nombramiento de Frank Antonio Chapman Patiño, como alcalde de la Localidad Metropolitana del D.E.I.P. de Barranquilla; 3. Acto de nombramiento de Edgardo Rafael Mendoza Ortega, como alcalde de la Localidad Norte Centro Histórico del D.E.I.P. de Barranquilla; 4. Acto de nombramiento de Bryan Corredor Morales, como alcalde de la Localidad Riomar del D.E.I.P. de Barranquilla; 5. Acto de nombramiento de Cristóbal Mauricio Rosales Colpas, como alcalde de la Localidad Suroriente del D.E.I.P. de Barranquilla

Decisión: Se resuelven las pretensiones quinta a novena de la demanda, como medidas cautelares, se admite el libelo introductorio, y se niega la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos acusados, entre otras ordenaciones.

Décimo tercero.- Reconocer personería al abogado Pedro Agustín Triana Martínez, para que actúe en la condición de apoderado especial del demandado, señor Bryan Corredor Morales, en los términos y para los fines del poder otorgado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ÁNGEL HERNÁNDEZ CANO



OSCAR WILCHES DONADO



LUIS EDUARDO CERRA JIMÉNEZ