



Santa Marta D.T.C. e H, 19 de enero de 2022

Señores

**JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE PIVIJAY**

E. S. D.

REFERENCIA ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO **2022-00010**  
ACCIONANTE MAYRA ALEJANDRA CASTRO BRITTO  
ACCIONADO GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA  
ASUNTO ADVERTENCIA DE LA CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE FRAUDE  
PROCESAL Y SOLICITUD DE LEVANTAMIENTO DE LA MEDIDA  
PROVISIONAL ORDENADA MEDIANTE AUTO DEL 18 DE ENERO  
DE 2022

Soy **JOSÉ HUMBERTO TORRES DÍAZ**, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Departamento del Magdalena, nombrado mediante Decreto 019 del 12 de abril de 2021 y posesionado según acta No. 0186 del 15 de abril de 2021. Estando facultado mediante Decreto Departamental 0147 del 25 de febrero de 2008, para ejercer la representación judicial y extrajudicial de procesos que cursen contra el DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, acudo al despacho a su cargo para manifestarle que, obrando en la condición antes señalada, procedo a dar respuesta a la acción de tutela de la referencia.

Su despacho mediante auto del 18 de enero de 2022, notificado el 19 de enero de 2022 resolvió admitir la acción de tutela de la referencia y requirió a los accionados y vinculados concediéndole un término de 24 horas contados a partir de su recibo para que contesten el traslado surtido, en cumplimiento del cual el día de mañana 20 de enero de 2022 será remitida la contestación de la tutela a este despacho.

No obstante y debido a que la tutela se encuentra fundamentada en una afirmación falaz y que usted fue inducida a un error por parte de la accionante; a través del presente memorial le informo que la Gobernación del Magdalena **NUNCA HA PROFERIDO ACTO ADMINISTRATIVO PARA RECONOCER Y PAGAR LAS VACACIONES A LA ACCIONANTE** tal y como lo afirma Castro Britto en el hecho décimo segundo de la tutela en los siguientes términos: "(...) *Esa afirmación carece de fundamento legal y, por eso, señor Juez, se constituye en una ostensible y protuberante FALSA MOTIVACIÓN en el cual se fundamenta el DECRETO DEPARTAMENTAL No. 004 del 7 de enero del 2.022, sencillamente, su señoría, porque la GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, a través de la RESOLUCIÓN INTERNA No. 125 del 24 de mayo del año 2.021, procedió a reconocerme y cancelarme las VACACIONES causadas del 16 de mayo del 2.020 al 16 de mayo del 2.021; luego entonces, su señoría, mis VACACIONES correspondientes al año 2.022, aún no se han causado, por cuanto, del 16 de mayo del 2.021, hasta el 13 de enero del año 2.022, sólo se han causado un total de SIETE (7) MESES y VEINTISIETE (27) DÍAS y, para proceder al reconocimiento de las VACACIONES POR SERVICIO de todo servidor o funcionario*





*público debe ser al completar UN (1) AÑO DE SERVICIO.” (subrayas y negritas por fuera de texto) Para que no le quede ninguna duda a su señoría que no nos encontramos ante un error de redacción o digitación la accionante reitera la falaz afirmación en los siguientes términos: “(...) ese Acto Administrativo se encuentra totalmente viciado por FALSA MOTIVACIÓN, **sencillamente, su señoría, porque la GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, a través de la RESOLUCIÓN INTERNA No. 125 del 24 de mayo del año 2.021, procedió a reconocer y cancelarme las VACACIONES DE SERVICIOS causadas a partir del 16 de mayo del 2.020 al 16 de mayo del 2.021;** luego entonces, su señoría, mis VACACIONES DE SERVICIOS correspondientes al año 2.022, aún no se han causado, porque del 16 de mayo del 2.021, hasta el 13 de enero del año 2.022, sólo se han transcurrido un total de SIETE (7) MESES y VEINTISIETE (27) DÍAS y, para proceder al reconocimiento por causación del derecho a las VACACIONES POR SERVICIO de todo servidor o funcionario público debe ser haber laborado de manera CONTINUA e ININTERRUPIDA un total de UN (1) AÑO calendario.” (Subrayas y negritas por fuera de texto)*

Es tal la actuación delincidental de Castro Britto que mediante solicitud de revocatoria directa del Decreto 004 del 7 de enero de 2022 radicada ante la Gobernación Departamental del Magdalena el 12 de enero de 2022 la accionante afirmó, sin anexar el acto administrativo a pesar de anunciar que lo haría, tal y como lo hace en la presente acción de tutela, que mediante una “Resolución Interna” se le habían “indemnizado” las vacaciones. Reza la referida comunicación: “3. Sin embargo desconoce el señor Gobernador que a la Doctora Castro Britto conforme al Decreto 298 del 11 de marzo de 1996, le fueron reconocidas y canceladas indemnización de vacaciones para el periodo comprendido entre el 16 de mayo de 2020 al 16 de mayo de 2021, **esto mediante resolución Interno (sic) No. 125 de mayo 24 de 2021. Ver adjunto.**” De hecho, el día de hoy 19 de enero de 2021 la Oficina de Talento Humano de la Gobernación del Magdalena mediante correo electrónico le solicitó a la accionante que aportara el supuesto acto administrativo para poder resolver la solicitud de revocatoria directa sin que hasta el momento se haya obtenido respuesta.

Aporto para su conocimiento certificación proferida por la Jefe de la Oficina de Talento Humano de la Gobernación del Departamento del Magdalena proferida el 19 de enero de 2022 donde se acredita que el ente territorial no ha proferido ningún tipo de acto administrativo ordenando el reconocimiento de las vacaciones a favor de la empleada pública Mayra Alejandra Castro Britto, que la Resolución 125 de 2021 de la Gobernación del Magdalena fue proferida en abril de dicha anualidad y además que el número consecutivo de las resoluciones para el 24 de mayo de 2021 iba por la centena de 400. Para que no le quede ningún tipo de incertidumbre sobre el particular le allegó copia de la Resolución 125 del 15 de abril de 2021 “Por la cual se corrige un yerro en la Resolución 050 del 17 de febrero de 2021” proferida por la Gobernación Departamental del Magdalena.



Le informo que en virtud de lo contemplado en el artículo 9 del Decreto 1045 de 1978 aplicable a las entidades territoriales por disposición del Decreto 1919 de 2002, las vacaciones solamente pueden ser concedidas por Resolución del Jefe del Organismo o de los funcionarios en quienes el delegue tal atribución y que el artículo 12 del Decreto 1045 de 1978, establece que las vacaciones deben concederse por quien corresponde, **oficiosamente** o a petición del interesado, dentro del año siguiente a la fecha en que se cause el derecho a disfrutarlas, es decir que la competencia privativa para reconocer las vacaciones o compensarlas es del Gobernador Departamental del Magdalena.

Para que no le quede ninguna duda de la competencia para conceder o compensar las vacaciones de la Gerente de una E.S.E del nivel departamental le adjunto Concepto 313581 del 2021 proferido por el Departamento Administrativo de la Función Pública en el cual se estableció que la competencia para conceder las vacaciones a los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado, de oficio o petición de parte es del respetivo nominador, en el caso que nos ocupa, el Gobernador Departamental del Magdalena. En lo concerniente el referido concepto: *“En ese orden de ideas, la Ley determinó que la nominación de los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado es de competencia de los Gobernadores y Alcaldes respectivamente, considerándose por tal razón que estas autoridades territoriales son los superiores jerárquicos e inmediatos de dichos gerentes. Por su parte, respecto a quién autoriza las vacaciones del Gerente de una ESE, el Artículo 9º del Decreto 1045 de 1978, aplicable a las entidades territoriales por disposición del Decreto 1919 de 2002, establece que salvo disposición en contrario, las vacaciones serán concedidas por Resolución del Jefe del Organismo o de los funcionarios en quienes el delegue tal atribución. Igualmente, el Artículo 12 del Decreto 1045 de 1978, establece que las vacaciones deben concederse por quien corresponde, oficiosamente o a petición del interesado, dentro del año siguiente a la fecha en que se cause el derecho a disfrutarlas. **De lo expuesto se infiere que el competente para autorizar las situaciones administrativas en las que se puede encontrar un servidor público es el nominador; razón por la cual en criterio de esta Dirección se considera que le corresponde al Gobernador o al Alcalde por ser los nominadores del Gerente de la Empresa Social del Estado del orden departamental o municipal, autorizar las vacaciones oficiosamente o a petición del interesado, dentro del año siguiente a la fecha en que se cause el derecho a disfrutarlas, o cualquier situación administrativa en que se pueda encontrar el citado servidor.”**<sup>1</sup>*

Debido a que su señoría dio por cierto un hecho que ni siquiera fue probado sumariamente pues la accionante no aportó la supuesta Resolución Interna 125 del 24 de mayo de 2021 proferida por la Gobernación Departamental del Magdalena; le solicito respetuosamente levante la medida provisional pues usted fundamentó dicha decisión en que se eventualmente se pudo incurrir en una “falsa motivación”, pues supuestamente las vacaciones del periodo comprendido entre el 16 de mayo de 2020 y el 15 de mayo de 2021 habían sido reconocidas y pagadas. Sobre el particular reza el

<sup>1</sup> Departamento Administrativo de la Función Pública, Concepto 313581 del 25 de agosto de 2021.



auto del 18 de enero de 2022: *“Estima la ciudadana CASTRO BRITTO que, el mencionado Decreto se fundamentó en una “falsa motivación”, ordenándose de oficio el disfrute de las vacaciones correspondientes al interregno de tiempo comprendido entre mayo de 2020 y mayo de 2021, las cuales afirma que previamente habían sido reconocidas y pagadas, sin que desde entonces se hayan siquiera causado unas nuevas vacaciones, habida cuenta que aún no ha completado 1 año de servicio desde las últimas vacaciones a las cuales tuvo derecho. Conforme a los hechos narrados en el escrito de tutela y las pruebas allegadas al Despacho se puede evidenciar prima facie, que la medida provisional solicitada por la parte actora tiene vocación de viabilidad y se encuentra respaldada suficientemente tanto fáctica como jurídicamente.”*

Tal y como se demostró el hecho que la Gobernación Departamental del Magdalena profirió supuestamente una Resolución Interna 125 del 24 de mayo de 2021 carece de veracidad y por lo tanto su señoría fue inducida a un error que debe enmendar de inmediato pues de no hacerlo estaría cohonestando y siendo participe necesario de las actuaciones de la señora Mayra Alejandra Castro Britto quien desde el 11 de enero de 2022 se encerró en la Oficina de Gerencia e incluso pernoctando en el Centro Hospitalario se encuentra usurpando funciones públicas y celebrando contratos con fecha 3 de enero de 2022 los cuáles han sido publicados en la plataforma SECOP a partir del 15 de enero de 2022 en flagrante violación de la normatividad contractual.

### SOLICITUD

1. Que levante de inmediato la medida provisional ordenada mediante auto del 18 de enero de 2022 que en su numeral quinto reza: *“QUINTO: CONCEDER la medida provisional solicitada. En consecuencia, se dispone SUSPENDER de inmediato y hasta tanto se emita una decisión definitiva en la presente actuación, los efectos jurídicos y la ejecución del Decreto 004 del 7 de enero de 2022, a través del cual se ordenó el disfrute de vacaciones a la Gerente del E.S.E Hospital Santander Herrera de Pivijay (Magdalena) MAYRA ALEJANDRA CASTRO BRITTO y se encargó al doctor Jorge Bernal Conde en el cargo de Gerente por el término de las vacaciones concedidas a la Titular, proferido por el Gobernador del Departamento del Magdalena. Así mismo, se ordena a la GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA que realice de manera inmediata las gestiones tendientes a dar cumplimiento a la presente orden judicial.”*
2. Que proceda a compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación para que en el ejercicio de su competencia adelante investigación contra Mayra Alejandra Castro Britto identificada con cédula de ciudadanía No. 1.082.845.989 por la eventual comisión del delito de fraude procesal.



## PRUEBAS

1. Certificación proferida por la Jefe de la Oficina de Talento Humano de la Gobernación del Departamento del Magdalena proferida el 19 de enero de 2022.
2. Copia de la solicitud de revocatoria directa interpuesta por la accionante contra el Decreto 004 del 7 de enero de 2022 radicada el 12 de enero de 2022.
3. Correo electrónico remitido el 19 de enero de 2022 mediante el cual la Oficina de Talento Humano de la Gobernación del Departamento del Magdalena le solicita a la accionante la remisión de la supuesta Resolución Interna 125 del 24 de mayo de 2021.
4. Copia de la Resolución 125 del 15 de abril de 2021 *“Por la cual se corrige un yerro en la Resolución 050 del 17 de febrero de 2021”*
5. Concepto 313581 del 2021 proferido por el Departamento Administrativo de la Función Pública.

## ANEXOS

1. Decreto 019 del 12 de abril de 2021, acta de posesión 0186 del 15 de abril de 2021, y Decreto 0147 del 5 de febrero de 2008. (5 folios)

## NOTIFICACIONES

A las partes en las consagradas en el líbello introductorio.

El suscrito recibirá las notificaciones en el correo electrónico [tutelas@magdalena.gov.co](mailto:tutelas@magdalena.gov.co)

Del honorable Juez Constitucional, como siempre, con profundos votos de respetos, muy

Atentamente

**JOSE HUMBERTO TORRES DÍAZ**

Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Departamento del Magdalena