



Libertad y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO

-Sala de Decisión Sistema Oral-
Magistrado Ponente: Paulo León España Pantoja

Referencia: Admite la demanda.
Radicado: 52-001-23-33-000-2016-00622-00
Medio de Control: Nulidad Electoral.
Instancia: Primera.
Demandante: Edilberto Araujo Muñoz.
Demandado: Acto de nombramiento del Gerente la E.S.E. Hospital Eduardo Santos de La Unión- Nariño- Decreto 434 de 21 de septiembre de 2016 expedido por el Departamento de Nariño.

Tema:

- Admite la demanda.
- Resuelve medida cautelar.

Auto: 2016-1409-SPO

Pasto, cinco (5) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)

1. Admisión de la Demanda.

Visto el informe secretarial que antecede procede el Tribunal a pronunciarse sobre la admisión de la demanda instaurada por el ciudadano Edilberto Araujo Muñoz, actuando por conducto de apoderado judicial, invocando el medio de control de nulidad electoral contra el Acto de nombramiento del Gerente la E.S.E. Hospital Eduardo Santos de La Unión- Nariño- Decreto 434 de 21 de septiembre de 2016- expedido por el Departamento de Nariño.

El Tribunal encuentra que se han cumplido los requisitos contenidos en los artículos 166 y 162 del Ley 1437 de 2011. Así como la presentación del medio de control de nulidad electoral, dentro del término previsto en el numeral 2º del art. 164 ídem.

Por tratarse de una acción de nulidad electoral, en el cual se advierte un posible interés de la comunidad y atendiendo a lo previsto en el art. 277-5º del CPA y CA., habrá de ordenarse la publicación de aviso, el cual se publicará por una (1) vez en dos (2) periódicos de amplia circulación en el Departamento de Nariño, informando a la comunidad sobre la existencia del presente proceso, con el fin de que cualquier ciudadano intervenga.

La comunidad podrá intervenir dentro de los cinco (5) días siguientes a la respectiva publicación. Dicho término sin perjuicio de lo contemplado en el art. 228 de la Ley 1437 de 2011, el cual señala que la intervención del tercero se admitirá hasta el día inmediatamente anterior a la celebración de la audiencia inicial.

Igualmente se ordenará la publicación o informe de la existencia del presente asunto a través de las páginas web de la Rama Judicial (www.ramajudicial.gov.co) y la fijación de un aviso en un lugar visible de la Secretaría de este Tribunal, a fin de que la comunidad interesada en el proceso intervenga si a bien lo tiene, ejerciendo las facultades consagradas en el art. 228 de la Ley 1437 de 2011, en el presente asunto hasta el momento antes indicado.

Debe anotarse que según la norma indicada la mentada publicación debe hacerse en el sitio web del Consejo de Estado. No obstante en otras oportunidades tal publicación ha sido negada por dicho ente bajo el argumento que allá se inserta solamente las demandas que se tramiten ante dicha Corporación. Es por ello que tal ordenamiento se hace en la página de la Rama Judicial que ostenta un carácter más general y que también se utiliza como un vínculo para ingresar a la página del Consejo de Estado lo cual permite, en criterio del Tribunal, un mejor acceso a la información que se pretende brindar sobre la existencia de un proceso de nulidad, como el del caso.

2. Sobre la Caducidad del Medio de Control Invocado.

Conforme al literal a) del numeral 2º del art. 164 de la Ley 1437 de 2011, "Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo electoral, el término será de treinta (30) días. Si la elección se declara en audiencia pública el término se contará a partir del día siguiente; **en los demás casos de elección y en los de nombramientos se cuenta a partir del día siguiente al de su publicación efectuada en la forma prevista en el inciso 1o del artículo 65 de este Código**".

307

Luego, el inciso primero y el párrafo del art. 65 de la Ley 1437 de 2011 disponen que, "los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios mientras no hayan sido **publicados en el Diario Oficial o en las gacetas territoriales, según el caso**". PARÁGRAFO. También deberán publicarse los actos de nombramiento y los actos de elección distintos a los de voto popular".

Pese a que en auto inadmisorio de la demanda, en punto de determinar la caducidad del medio de control, se solicitó a la parte demandante aportar constancia de la publicación del Decreto 434 de 21 de septiembre de 2016, en el escrito de demanda advirtió que la publicación de dicho acto, en los términos previsto por la normatividad citada, no existe.

En vista de lo anterior, aun si el término de caducidad se contara a partir del día siguiente a la expedición del acto demandado, esto es, a partir del 22 de septiembre de 2016, ésta hubiera ocurrido el 3 de noviembre de 2016, luego, siendo que la demanda se presentó ante el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Pasto el día 26 de octubre de 2016, el ejercicio del medio de control invocado se encuentra en término. Vale decir no ha operado la caducidad.

3. Sobre la Medida Cautelar de Suspensión Provisional del Acto Demandado.

3.1. Consideración Preliminar.

Conforme a lo dispuesto por el inciso final del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, norma especial respecto del trámite y decisión de las pretensiones de contenido electoral, la medida cautelar respecto del acto administrativo demandado "debe solicitarse en la demanda", y se resolverá en el mismo auto admisorio.

En el presente asunto, la demanda fue presentada el día 26 octubre de 2016, según consta en acta individual de reparto visible a folio 345, correspondiéndole conocer al Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Pasto, no obstante con ella no se solicitó la suspensión provisional del acto demandado.

Por falta de competencia para conocer del presente asunto, el Juzgado Séptimo Administrativo lo remitió al Tribunal Administrativo de

Nariño, correspondiente conocer a quien actúa como Magistrado Sustanciador.

Con fecha 22 de noviembre, previo a resolver sobre la admisión inadmisión o rechazo de la demanda, la parte demandante solicitó, ya ante el Tribunal, medida cautelar de suspensión provisional del acto de nombramiento objeto de la demanda de nulidad electoral.

El criterio jurisprudencial fijado por el Consejo de Estado en sentencia radicado número: 47001-23-33-000-2012-00054-02 del diez (10) de septiembre de dos mil trece (2013)¹, respecto a la oportunidad para solicitar la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado en proceso de contenido electoral es el siguiente:

"El inciso final del artículo 277 del C.P.A.C.A. establece que la solicitud de suspensión provisional, única medida cautelar posible en el proceso electoral, "debe solicitarse en la demanda" y resolverse en el auto admisorio.

*Con fundamento en dicho inciso, la Sección ha precisado que son dos los momentos en que puede elevarse la petición de medida cautelar cuando del medio de impugnación electoral se trate. **El primero con la demanda, bien en el mismo escrito o en uno separado. El segundo, con posterioridad a la presentación de aquella, siempre y cuando sea con anterioridad al auto que decide sobre la admisión y bajo el supuesto que en ese momento no haya operado el fenómeno de la caducidad.** (Subrayado de la Sala).*

La exigencia que se haga antes de la caducidad, se explica en el hecho en que aquella se enerva con la presentación de la demanda y como es con ella o en ella en donde se debe solicitar la medida de suspensión del acto acusado, si la cautela no se presentó con esta, el juez puede admitir la que se eleve con posterioridad pero condicionada a que para ese momento no hayan fenecido los términos para la presentación de la demanda misma, pues de lo contrario sería desconocer que el legislador fijó un único momento procesal para elevar y resolver sobre la suspensión provisional en el proceso electoral: el auto admisorio de la demanda".

¹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta Consejero Ponente: Alberto Yepes Barreiro (E) Bogotá D.C., Diez (10) De Septiembre de Dos Mil Trece (2013) Radicación Número: 47001-23-33-000-2012-00054-02 Actor: Yajaira Esther García Sierra Demandado: Gerente de la Empresa Social del Estado Hospital San Cristóbal de Ciénaga.

308

Para el caso concreto, tal como se advirtió anteriormente, la medida cautelar no fue solicitada dentro del primer momento procesal antes referido.

Queda verificar entonces si la solicitud de medida cautelar en el presente asunto fue solicitada dentro del segundo momento procesal definido por la jurisprudencia del Consejo de Estado antes citada.

Claramente la medida cautelar se solicitó previo a proferir el acto admisorio de la demanda.

Ahora, en cuanto la caducidad del medio de control para efecto de la solicitud de la medida cautelar, sin perjuicio de lo expuesto en el numeral 2º de esta providencia, en criterio del Tribunal tal solicitud habrá de tramitarse y decidirse de fondo ante la falta de certeza de la publicación del acto de nombramiento demandado en los términos previstos por el literal a) del numeral 2º del art. 164 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con lo dispuesto el inciso primero y el parágrafo del art. 65 de las misma normativa.

Lo anterior en tanto que mediante auto del 30 de noviembre de 2016 se dispuso oficiar a la Gobernación de Nariño para que, por conducto de la dependencia que corresponda, en un término no mayor a un día, remita con destino al proceso la Gaceta Departamental en la que se publicó el Decreto 434 de 21 de septiembre de 2016, "Por medio del cual se termina un encargo y se hace un nombramiento del Gerente del Hospital Eduardo Santos de la Unión- Empresa Social del Estado", sin que a la fecha se haya allegado dicha información.

Vale decir, si eventualmente el acto de nombramiento no ha sido publicado, el término de caducidad previsto por el literal a) del numeral 2º del art. 164 de la Ley 1437 de 2011, aún no habría iniciado a transcurrir.

3.2. De la Medida Cautelar.

Siendo así, la parte actora pretende se declare la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del Decreto 434 de 21 de septiembre de 2016 -Decreto demandado en el presente asunto.

La anterior pretensión en tanto que en el documento que tuvo en cuenta la Universidad de Medellín para calificar la experiencia

relacionada con el cargo de quien fuera nombrado como Gerente mediante el Decreto demandado de nulidad, tal como lo fue la certificación identificada como TH 2231-10-02-026, no se certifica un tiempo de 20 años, 10 meses y 26 días de experiencia tal como lo afirmó la Universidad evaluadora del concurso, sino solamente 11 meses y 24 días, pues dicha certificación desconoce lo previsto en el literales b) y c) del art. 19 del Acuerdo N° 006 que reglamentó la convocatoria, cuando dispone que la certificación para acreditar experiencia profesional debe precisar la fecha de ingreso y retiro y relacionar todos los cargos desempeñados y funciones de cada uno, cuando de la denominación de ellos no se infiera.

Aduce el demandante que el documento TH 2231-10-02-026 sólo sirve para determinar que el señor Gustavo Echeverría trabaja para la E.S.E. Hospital Eduardo Santos desde el 18 de abril de 1995 hasta la fecha de expedición del certificado - 24 de mayo de 2016-, pero que las funciones similares a las de Gerente, respecto de las cuales se opone, sólo se acreditan con la Resolución 1161 de fecha 30 de mayo de 2015 en adelante.

Explica el demandante que la Universidad evaluadora del concurso incurrió en una contradicción técnicamente llamada "*falso juicios de existencia por suposición*", pues la Resolución 1161 del 30 de mayo de 2015 no podía asignar funciones hacia el pasado, de manera que las funciones relacionadas en el documento TH 2231-10-02-026, que no cobija la resolución, no fueron acreditadas.

El Tribunal advierte que denegará la suspensión provisional de los efectos del Decreto 434 de 21 de septiembre de 2016, en tanto que en este momento procesal, no existen elementos de juicio y probatorios que permitan determinar si el señor Alejandro Gustavo Echeverría Vallejo contaba o no con la experiencia profesional requerida por el concurso para ocupar el cargo de Gerente de la E.S.E. en mención, habida cuenta en este momento el Tribunal desconoce los demás documentos que el concursante pudo haber aportada a la concurso en punto de acreditar la experiencia exigida y evaluada.

Es entonces que desde el punto de vista, de las normas invocadas como infringidas y de las pruebas allegadas, no se puede evidenciar que el acto demandado haya incurrido en las causales de nulidad invocadas, como consecuencia de la falta de acreditación del requisito de experiencia alegada por el demandante.

309

Es entonces que, en criterio de la Sala tal valoración habrá de quedar al menos para la sentencia.

Con base en lo anterior se denegará la medida de suspensión del acto administrativo demandado, aclarando que la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

En consideración a lo anteriormente expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO,

RESUELVE:

1. **DENEGAR** la suspensión provisional de los efectos del Decreto 434 de 21 de septiembre de 2016, "Por medio del cual se termina un encargo y se hace un nombramiento del Gerente del Hospital Eduardo Santos de la (Sic) Unión- Empresa Social del Estado", conforme a la parte considerativa de esta providencia.

2. **ADMITIR** la demanda que en ejercicio del medio de control de Nulidad Electoral interpuso el señor Edilberto Araujo Muñoz, contra el Acto de nombramiento del Gerente la E.S.E. Hospital Eduardo Santos de La Unión- Nariño- Decreto 434 de 21 de septiembre de 2016- expedido por el Departamento de Nariño

En aplicación del artículo 277-1 de la Ley 1437 de 2011, notifíquese personalmente al señor **Gustavo Alejandro Echeverría** de la admisión de la demanda. Para ello comisionase respetuosamente al Juzgado Civil del Circuito de La Unión -N, a quien se librará despacho comisorio con los insertos del caso. Se le concede el término de tres días libres las distancias.

De no ser posible la notificación personal, se deberá proceder de conformidad con lo dispuesto en los literales b) y c) del numeral 1º del artículo 277 del C.P.A.C.A.

3. En aplicación del artículo 277-2 de la Ley 1437 de 2011, notifíquese personalmente de la admisión de la demanda al **Departamento de Nariño**, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales.

4. En aplicación del artículo 277-2 de la Ley 1437 de 2011, notifíquese personalmente de la admisión de la demanda al **Junta Directiva del Hospital Eduardo Santos de La Unión E.S.E.** Para ello

comisiónese respetuosamente al Juzgado Civil del Circuito de La Unión -N (Reparto), a quien se libraré despacho comisorio con los insertos del caso. Se le concede el término de tres días libres las distancias.

5. En aplicación del artículo 277-2 de la Ley 1437 de 2011, notifíquese personalmente de la admisión de la demanda a la **Universidad de Medellín**, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales.

6. En aplicación del artículo 277-3 de la Ley 1437 de 2011, notifíquese personalmente de la admisión de la demanda al Señor **Agente del Ministerio Público**.

7. Se dispone la publicación de un aviso, el cual se publicará por una (1) vez en dos (2) periódicos de amplia circulación en el Departamento de Nariño, informando a la comunidad sobre la existencia del presente proceso, con el fin de que cualquier ciudadano intervenga.

La comunidad podrá intervenir dentro de los cinco (5) días siguientes a la respectiva publicación. No obstante, dicho término sin perjuicio de lo contemplado en el art. 228 de la Ley 1437 de 2011.

8. En aplicación de lo dispuesto en el art. 277-5 del CPA y CA., se dispone la publicación de un informe sobre la existencia del presente proceso a través del sitio web de la Rama Judicial (www.ramajudicial.gov.co), en lugar visible, con el fin de que pueda intervenir en el proceso cualquier integrante de la comunidad que esté interesado en hacerse parte de este proceso.

Oficiése a la Secretaría de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por conducto de quien corresponda, solicitando respetuosamente se sirva incluir la publicación o informe ordenado en esta providencia. En la publicación se incluirá el auto admisorio de la demanda.

Igualmente se dispone la misma publicación en lugar visible de la Secretaría del Tribunal. En la publicación se incluirá el presente auto.

La publicación o el aviso permanecerán fijados al menos hasta la finalización de la audiencia inicial.

320

La intervención se hará hasta el momento previsto en el art. 228 de la Ley 1437 de 2011, esto es hasta el día inmediatamente anterior a la celebración de la audiencia inicial, pudiendo ejercer todas las facultades previstas en el citado artículo.

9. Notifíquese por Estados electrónicos al demandante o a su apoderado, en los siguientes links:

"<http://www.ramajudicial.gov.co/cs//publicaciones/ce/seccion/400/1311/4324/Estados-electronicos> ó [www.ramajudicial.gov.co/Tribunales Administrativos/ Nariño/Tribunal Administrativo 04/Estados Electrónicos.](http://www.ramajudicial.gov.co/TribunalesAdministrativos/Nariño/TribunalAdministrativo04/EstadosElectronicos)

10. Las copias de la demanda y de sus anexos quedarán en la Secretaría del Tribunal Administrativo de Nariño a disposición de los notificados y el término de traslado de la demanda, de quince (15) días, comenzará a correr tres o cinco días después de la notificación personal o por aviso, según corresponda o a través del buzón electrónico, según sea el caso.

11. Al contestar la demanda, los demandados deberán:

a. Acatar u observar los aspectos previstos en el art. 175 del C.P.A.C.A.

b. El demandado **deberá** aportar con la contestación de la demanda **todas las pruebas** que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso. El incumplimiento conllevará la aplicación de consecuencias o sanciones prevenidas en la Ley.

12. En aplicación de los principios de economía procesal y celeridad procesal, de tutela judicial efectiva y prevalencia del derecho sustancial se dispone:

a. Oficiar a la Universitaria de Medellín para que con destino al proceso remita **copia íntegra y auténtica de todos y cada uno de los documentos** aportados por el concursante Gustavo Alejandro Echeverría Vallejo al momento de la inscripción al concurso de méritos para proveer el Cargo de Gerente del Hospital Eduardo Santos del Municipio de La Unión Nariño para el periodo 2016-2020 y en general todos los documentos que dicho concursante haya aportado durante el concurso.

Además certificará la forma cómo fue evaluada y de qué manera se hizo la asignación de puntajes otorgados a la experiencia profesional

que hubiera acreditado el concursante Gustavo Alejandro Echeverría Vallejo dentro del citado concurso.

Se le concede el término de tres (3) días siguientes al recibo de esta comunicación.

13. La Secretaría, sin necesidad de previo pronunciamiento, deberá:
- a. Librar los oficios respectivos para que sean remitidos por la parte que corresponda.
 - b. Controlar la oportunidad y contenido de las pruebas.
 - c. Apremiar o requerir, sin necesidad de auto que lo ordene, la evacuación del medio dispuesto en esta providencia.
 - d. Pasar al Despacho o dar cuenta, en oportunidad, del expediente para decidir lo que corresponda sobre el trámite del proceso. Advertirá de la existencia de peticiones que requieran prelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

PAULO LEÓN ESPAÑA PANTOJA
Magistrado

ÁLVARO MONTENEGRO CALVACHY
Magistrado

AUSENTE CON PERMISO

GLORIA DORYS ÁLVAREZ GARCÍA
Magistrada