



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

INFORME SECRETARIAL

Barranquilla, 26/01/2022

Radicado	08-001-33-33-014-2021-00271-00
Medio de control o Acción	Nulidad Electoral
Demandante	Néstor Domingo Ditta Lemus
Demandado	Acto de nombramiento del señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez como Rector de la Universidad del Atlántico- Periodo 2021-2025
Juez	Guillermo Osorio Afanador

INFORME

Señor juez: paso a su despacho el expediente de la referencia, informándole que se encuentra vencido el término de traslado de la solicitud de medida provisional impetrada por la parte demandante, del cual hizo uso la parte demandada, y se encuentra pendiente pronunciarse sobre la admisión de la demanda.

PASA AL DESPACHO

Para decidir sobre la admisión de la demanda y la solicitud medida cautelar de suspensión provisional

CONSTANCIA

Memoriales radicados el 21 de enero de 2022, descorriendo el traslado de la solicitud de medida cautelar.

ALBERTO OYAGA LARIOS
SECRETARIO

Ultimo Digitalizado número cuaderno	Folio y de	Firma de Revisado



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla, veintiséis (26) de enero de dos mil veintidós (2022).

Radicado	08-001-33-33-014-2021-00271-00
Medio de control o Acción	Nulidad Electoral
Demandante	Néstor Domingo Ditta Lemus
Demandado	Acto de nombramiento del señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez como Rector de la Universidad del Atlántico- Periodo 2021-2025
Juez	Guillermo Osorio Afanador

CONSIDERACIONES

Procede el Despacho a estudiar sobre la admisión de la demanda de la referencia y a resolver la solicitud de suspensión provisional presentada por la parte demandante:

1. Antecedentes.

1.1. Demanda

Inicialmente presentada ante el H. Tribunal Administrativo del Atlántico, el señor Néstor Domingo Ditta Lemus, instauró demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad Electoral, a fin de que se decrete la nulidad del acuerdo Superior No. 0014 de 2021, por medio del cual el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico designó al señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez como rector de dicha institución, por estar incurso en la causal de anulación electoral prevista en el artículo 275 numeral 5 de la ley 1437 de 2011.

1.2. La Solicitud de suspensión provisional.

En escrito aparte de la demanda, presentado con esta, el actor solicita se decrete medida cautelar consistente en la suspensión provisional de los efectos del Acuerdo Superior No. 004 de 2021, por medio del cual el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico designó al señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez, para un periodo de cuatro años.

1.3. Competencia

Como ya se advirtió el H. Tribunal Administrativo del Atlántico en auto de ponente del dos (2) de diciembre de 2021, declaró la falta de competencia del Tribunal, para conocer del proceso de la referencia, al considerar que su trámite le corresponde a los Juzgados Administrativos de Barranquilla adscritos al sistema oral, ordenando que se remitiera con inmediatez el expediente a la Oficina de Apoyo Judicial de los Juzgados Administrativos de Barranquilla, para su correspondiente reparto.

Considera el magistrado ponente siguiendo de cerca un pronunciamiento de la Sección Quinta del Consejo de Estado de fecha 7 de abril de 2016¹, que ante la ausencia de regla especial definitoria de competencia, es pertinente acudir a la competencia residual electoral

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Auto del 7 de abril de 2016, Rad.: 08001-23-33- 002-2015- 00725-01, C.P. Alberto Yepes Barreiro.



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

contenida en el numeral 9º del artículo 155 ibídem, que la radica en los Juzgados Administrativos.

Y concluye; “[E]n el entendido que la imperativa consagrada en el Núm. 11º del artículo 151 de la citada norma no comprende la elección de miembros de juntas o consejos directivos de las universidades públicas como entes autónomos, connotación ésta, que difiere de la definición de entidad pública del orden departamental, distrital y municipal consagrada en la disposición antes señalada; por lo tanto, al no existir una regla especial para entes con tal calidad (autónomos), resulta pertinente acudir al criterio residual contenido en el numeral 9º del artículo 155, el cual circunscribe en los jueces administrativos la competencia para conocer sobre la nulidad de los actos de elección diferentes a los de voto popular que no tengan asignada otra competencia.”

Por lo anterior y ante lo decidido por nuestro superior funcional, éste Despacho avocó el conocimiento del proceso de la referencia que nos fue remitido por el Tribunal Administrativo del Atlántico, teniendo además en cuenta lo previsto en el artículo 158 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 139 del Código General del Proceso, el cual señala que “...El juez que reciba el expediente no podrá declararse incompetente cuando el proceso le sea remitido por alguno de sus superiores funcionales.”

2. Admisión de la demanda

2.1. Legitimación

2.2.1. Por activa

El artículo 139 de la Ley 1437 de 2011 establece que “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. (...)”. De este modo, teniendo en cuenta que la norma no condiciona la capacidad para demandar al cumplimiento de calidades personales de quien promueve la demanda de nulidad electoral y, por el contrario, prevé que cualquier persona, natural o jurídica, puede presentarla, el demandante está legitimado por activa para incoar el medio de control.

En el presente caso Néstor Domingo Ditta Lemus presenta la demanda a nombre propio en calidad de ciudadano, para lo cual aporta copia de la cédula de ciudadanía, acreditando la calidad con la cual comparece al proceso.

2.2.2. Por pasiva.

El demandante relaciona en debida forma al demandado en el presente proceso, siendo demandado el Acto de nombramiento del señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez como Rector de la Universidad del Atlántico para el periodo 2021-2025 y el demandante lo relaciona directamente como demandado, se encuentra vinculado al proceso tal y como lo dispone el artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.

2.2. Identificación del acto demandado

En el medio de control ejercido por el demandante se pretende la nulidad del acuerdo 0014 de 2021 (11 de octubre) mediante el cual el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico designó al señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez, como Rector de la Universidad del



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Atlántico para el periodo 2021-2025, con lo cual individualizó el acto demandado dentro del presente proceso y además allegó copia del acto.

2.3. Examen de Oportunidad

Iniciando el análisis de la demanda para su eventual admisión, tenemos en primer término, respecto de la oportunidad para presentar la demanda, que de acuerdo con el literal a) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo electoral el término para presentar la demanda será de treinta (30) días, contados a partir del día siguiente al de su publicación. Para estos efectos, la norma en cita remite al artículo 65 del mismo código, conforme al cual los actos de nombramiento y los de elección distintos a los de voto popular deberán ser publicados en la forma prevista para los actos administrativos de carácter general, en primer término, a través del Diario Oficial o de las gacetas territoriales, según el caso. A su vez, este precepto relaciona otros medios para las entidades territoriales que no tengan órgano oficial de publicidad, como avisos, volantes, páginas web y canales digitales, siempre que garanticen una amplia divulgación de la decisión.

Atendiendo a las alternativas que indica el mencionado artículo 65 del CPACA y a las autoridades que expresamente menciona, correspondería a los órganos autónomos del orden nacional, en principio, utilizar el Diario Oficial para la publicación de sus actos. Sin embargo, el postulado de la autonomía universitaria, de rango constitucional, habilita a las instituciones universitarias para adoptar sus estatutos y reglamentos internos, que pueden incluir reglas propias de publicidad de los actos que expiden sus autoridades.

En el presente asunto tenemos que el acto de elección cuya nulidad se solicita fue expedido el día 11 de octubre de 2021 y en vista que la demanda fue presentada el día 25 de noviembre de 2021, se encuentra verificado el ejercicio oportuno del medio de control de nulidad electoral.

2.4. Fundamentos de Derecho, Normas Violadas y Concepto de la Violación

Del libelo de la demanda se puede concluir que la parte demandante indica como normas violadas el artículo 10 del decreto Ley 128 de 1976 (enero 26)-Por el cual se dicta el estatuto de inhabilidades, incompatibilidades y responsabilidades de los miembros de las juntas directivas de las entidades descentralizadas y de los representantes legales de estas.

2.5. Requisitos de forma

El demandante cumplió con los requisitos previstos en el artículo 162 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que designó claramente las partes, expresó con claridad y precisión las pretensiones, relacionó los hechos y omisiones fundamento de aquella, señaló los fundamentos de derecho, las normas violadas y el concepto de violación, aportó las pruebas en su poder y solicitó las que pretende hacer valer.

Ahora, respecto del requisito señalado en el numeral 7º, la parte demandante indicó que la dirección electrónica en que la demandada puede ser notificada en la dirección colocada en la página 9 del libelo de la demanda, por lo que se dará aplicación a lo dispuesto en el literal a) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 y en consecuencia se notificará personalmente.



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

En cuanto al requisito previsto en el artículo 35 de la ley 2080 de 2021 consistente en que el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados, se precisa que no se hace exigible en el presente caso, por cuanto se presentó una medida cautelar de suspensión, lo cual hace parte de las excepciones contempladas en la misma norma, y por tanto no se exige el cumplimiento de ese requisito.

3. Medida cautelar

3.1. La solicitud de medida cautelar

El demandante solicitó la medida cautelar consistente en la suspensión provisional del Acuerdo Superior 0014 de 2021 (11 de octubre), por medio del cual el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico designó al señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez, como Rector de la institución, para un periodo de cuatro años (2021-2025)

La parte demandante, en su solicitud indica lo siguiente:

“EL CONSEJO SUPERIOR DE LA UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO ABUSA DE SU AUTORIDAD A NOMBRE DEL CONCEPTO DE AUTONOMIA UNIVERSITARIA EN DETRIMENTO DE LOS PRINCIPIOS EN EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA DISPUESTOS EN EL ARTÍCULO 209 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

(...)

2.- El día 15 de septiembre de 2021, el señor Heinz Solórzano Burdos remitió escrito dirigido al Consejo Superior Universitario, en el cual solicitó:

“Revocar la inscripción como candidato del señor Danilo Hernández Rodríguez por estar inhabilitado para ocupar el cargo de rector en propiedad de la Universidad del Atlántico. Violándose el artículo 29 literal f de Acuerdo Superior 001 de 2021 (23 de julio)”

(...)El Consejo Superior Universitario decidió negar la Revocatoria Directa de la inscripción del señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez con base en el artículo 25 del Acuerdo Superior No. 0001 de 2021 (23 de julio) Estatuto General de la Universidad del Atlántico vigente desde julio de 2021, el cual no existía el 11 de mayo de 2021 momento que se configura la inhabilidad. Cometieron los consejeros un grave error técnico jurídico de aplicación de la ley en el tiempo; el artículo 17 del acuerdo superior 004 de 2007 era la norma vigente en el momento que Hernández Rodríguez se retira del Consejo Superior Universitario.

3.- Cambio de norma jurídica que debilitó y redujo el campo de aplicación de reglas referentes a causales de impedimento y recusación, conflictos de interés e inhabilidades de los miembros del Consejo Superior.

Vale aclarar que el artículo 25 del Acuerdo Superior No. 001 de 2021 (23 de julio) No autorizó la aplicación del artículo 10 del Decreto 128 de 1976.

4.- El 11 de octubre de 2021 el señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez fue designado como Rector de la Universidad del Atlántico incurso de inhabilidad y sin contar con la mejor hoja de vida en términos académicos.

5.- Desde otro punto de vista jurídico la inhabilidad configurada es una restricción de las competencias del Consejo Superior Universitario.



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Con fundamento en los hechos descritos valoramos que:

Un punto de vista jurídico excesivamente simple, sería valorar que solo se trata de la elección de un candidato posiblemente inhabilitado, cuando de lo que se trata es de interpretar estos hechos como una desviación de poder, una concentración de poder, un abuso del concepto de autonomía universitaria, una contradicción real entre el interés de ser favorecido por la elección de un alto cargo público y los intereses generales que buscan elegir al mejor candidato; irrespetando los principios de igualdad, moralidad e imparcialidad que deben imperar en la función pública establecidos en el artículo 209 de la Constitución Política.

La disposición normativa no pretende impedir sólo que un miembro o ex miembro del Consejo Superior se elija Rector de la universidad sino también el clientelismo, el conflicto de intereses, la afectación del principio de transparencia e imparcialidad, el intercambio de favores entre electores y el elegido, el quebrantamiento del derecho de acceder a los empleos públicos en condiciones de mérito, igualdad y equidad.

Dados los hechos relevantes y valoraciones, expuestos en la demanda y en este escrito afirmamos que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios: el señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez actuaría como Rector; y el aumento en la sociedad colombiana de la incredulidad en la administración de justicia. (...)"

3.2. Traslado de la solicitud de medida cautelar.

Mediante auto del 13 de enero de 2022, notificado por estado N° 001 del 14 de enero², se corrió traslado de la solicitud de suspensión provisional a la parte demandada.

El día 21 de enero de enero de 2022, en memorial remitido al correo electrónico del Despacho, la Universidad del Atlántico por conducto de apoderada, recorrió el traslado manifestando lo que a continuación se cita:

“PRONUNCIAMIENTO LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR IMPETRADA

Señor Juez, muy respetuosamente manifiesto que ME OPONGO a que en el presente asunto se decrete la suspensión provisional del acto demandado, por cuanto las razones expuestas por la parte actora carecen de fundamentos fácticos y jurídicos que las soporten.

Por lo anterior, muy respetuosamente solicito se DENIEGUE la solicitud de medida cautelar presentada por la parte demandante.

RAZONES DE OPOSICIÓN A LA MEDIDA SOLICITADA

En el caso que nos ocupa, el demandante apoyó la solicitud de medida cautelar en los mismos argumentos y normas invocadas en la demanda. (...)

En primera medida, vale la pena precisar, que la parte actora sugiere la aplicación ultractiva del régimen de inhabilidades para ser electo como rector de la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO que fue derogado con la entrada en vigencia del Acuerdo Superior 001 de 2021. En su escrito de medidas

² <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/12541144/97307570/FCA-015+ESTADO+001+DEL+14+DE+ENERO+DE+2022.pdf/40bf245f-a075-4147-972d-975148cf57d1>



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

cautelares, el actor señala que el señor DANILO HERNÁNDEZ RODRIGUEZ se encontraba inhabilitado para postularse como rector a la fecha de su renuncia como miembro del Consejo Superior. La advertencia realizada por el demandante carece de todo fundamento, pues a la fecha de renuncia al Consejo Superior, ni en momento previo, el señor HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ se había postulado como rector de la institución, por no estar abiertas las convocatorias para tal cargo. Por lo tanto, sustentar la ilegalidad del acto en el cargo bajo estudio, no trae como consecuencia, que los efectos del acto demandado sean suspendidos provisionalmente.

Por otro lado, debe advertirse, que la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO, en aplicación del principio de autonomía universitaria, dispuso la forma y procedimientos para crear o modificar su propio estatuto, por lo que, en el caso que nos ocupa, no se ha incurrido en manifiesta contradicción a la Ley ni a la Constitución.

(...)

Por todo lo anterior, consideramos que en el presente asunto no existen las razones suficientes para decretar la prosperidad de la medida cautelar de urgencia solicitada por la parte actora.

(...)"

Por su parte el demandado señor Danilo Hernandez Rodriguez, mediante apoderado, en memorial remitido al canal digital de éste Despacho el día 21 de enero de 2022, se pronuncia sobre la solicitud de medida cautelar, resaltando inicialmente los requisitos formales y materiales señalados en la ley 1437 de 2011, para la procedencia de las medidas cautelares, manifestando que *"...el demandante no cumplió con la carga de sustentar debidamente la medida, por lo que resulta imposible edificar una tesis de correspondencia entre la medida solicitada y el objeto de la Litis, pues el solicitante ni siquiera cumplió con invocar las normas en las que sustenta su demanda, y tampoco expuso sus argumentos en torno al concepto de la violación, o lo que es lo mismo, a exponer las razones por las que el acto acusado resultaba lesivo de las normas en las que debió fundarse."*

Respecto del requisito de apariencia de buen derecho de la solicitud, considera que esta no cumple con los presupuestos señalados por el art. 231 del CPACA, pues en debida técnica procesal la medida que se pide carece de una verdadera sustentación fáctico – jurídica, debido a que el memorialista pretende su decreto con la sola cita de los artículos en que fundamenta su reclamo.

Advierte que no se puede perder de vista la naturaleza del presente proceso, cual es declarativo, de lo que deviene que no se cuenta con la certeza de la existencia del derecho que se pide por parte del demandante, de esta situación fáctica es claro que la pretensión de fondo, previa al debate probatorio, es desprovista de fundamento, toda vez, que se hace inviable en este primer examen, provisional y sumario, si las pretensiones tienen o no viso de prosperidad.

En cuanto al requisito de Periculum in Mora, y luego de citar lo previsto en el numeral 4 del artículo 231 de la Ley 1437, considera que *"...el extremo activo no determina de manera clara, concreta y vigente, el perjuicio irremediable que se configuraría al no conceder la medida cautelar, por lo que la misma debe ser negada. Así las cosas, a partir del análisis del marco normativo de las medidas cautelares y de su confrontación con la petición de medida cautelar orientada a la suspensión de los*



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

efectos del acto administrativo acusado, resulta forzoso concluir que no cumple con el requisito de encontrarse debidamente sustentada, como quiera que no se evidencia, con elementos probatorios contundentes, la existencia del perjuicio irremediable que haga inminente la procedencia de tal medida, y porque, no estamos en presencia de un perjuicio que tenga la connotación de cierto, inminente, dada la naturaleza eventual del mismo teniendo en cuenta que estamos en el marco de un proceso declarativo, razón por la cual, no resulta proceden la adopción de una cautela por parte del Despacho que garantice la efectividad de la sentencia que ha de proferirse como resultado del debate probatorio del proceso.”

Por último manifiesta, que dada la naturaleza del asunto y la insuficiente atención del demandante frente a la carga que impone la solicitud de medidas cautelares, el pronunciamiento respecto de la legalidad del acto de nombramiento del señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez como rector de la Universidad del Atlántico- período 2021-2025, debe diferirse a la decisión de fondo en el presente asunto, una vez se haya efectuado el correspondiente debate probatorio y se adquieran los elementos de juicio necesarios y contundentes.

Concluye solicitando que se niegue la medida cautelar deprecada, consistente en la suspensión provisional de los efectos del acto acusado.

3.2.1. De las medidas cautelares en el proceso contencioso administrativo.

Las medidas cautelares son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento jurídico protege, de manera provisional y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso.

Con la expedición de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) se instituyó un amplio y novedoso sistema de medidas cautelares, aplicables en aquellos casos en que se consideren “necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia” (artículo 229).

Los artículos 229 y siguientes del nuevo Estatuto presentan el régimen cautelar del procedimiento contencioso administrativo como un instrumento concreto de la garantía efectiva y material de acceso a la Administración de Justicia que busca evitar que la duración del proceso afecte a quien acude a la Jurisdicción en procura de solucionar una determinada controversia.

La suspensión provisional es una de las medidas cautelares previstas en el código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo. Aunque su aplicación en el ordenamiento jurídico colombiano es de vieja data, el CPACA le dio una connotación un tanto diferente a la concebida por el anterior CCA, pero con el mismo propósito de suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.

De rango constitucional, esta medida está consagrada en el artículo 238 de la Carta Política de la siguiente manera:

“La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial”.



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Así mismo, de conformidad con el numeral 3 del artículo 230 del C.P.A.C.A, el juez podrá decretar medidas de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo y el artículo 231 *ibidem*, estableció los requisitos para decretar las medidas cautelares y en particular lo que tiene que ver con la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo.

En sentencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado³, se realiza el siguiente análisis sobre esta figura de la suspensión provisional de los actos administrativos que el Despacho considera necesario citar *in extenso*:

“Establece el artículo 229, inciso 1.º, de la Ley 1437 de 2011, que:

«En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia (...).»

Sobre el «*contenido y alcance de las medidas cautelares*», el artículo 230 *ibidem* dispone que éstas:

«... podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda...»

En lo que tiene que ver con los requisitos para decretar la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, el artículo 231 *eiusdem* estipula 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 derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.»

De acuerdo con las normas transcritas, la medida cautelar negativa de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo procederá siempre y cuando pueda comprobarse la vulneración de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud de la medida, y tal trasgresión puede surgir: **i)** de la confrontación del acto administrativo demandado con las normas superiores señaladas como quebrantadas; o **ii)** del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

En múltiples ocasiones el Consejo de Estado se ha pronunciado sobre la manera como la Ley 1437 de 2011 introdujo una reforma sustancial a la institución de la suspensión provisional. En efecto, ha precisado que en vigencia del Decreto Ley 01 de 1984 esta cautela solo procedía cuando se evidenciaba una «*manifiesta infracción*» de normas superiores por parte de la disposición enjuiciada, mientras que, bajo el marco regulatorio de la citada Ley 1437 de 2011, la exigencia de verificar la existencia de una

³ Consejo de Estado, Sec. 2ª. Subsección B, sentencia del 15 de marzo de 2017, C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Radicado 1100103250000048500



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

infracción normativa como requisito estructurante de la suspensión provisional al no haber sido calificada por el legislador como tal, no requiere ser manifiesta, es decir, evidente, ostensible, notoria o palmar a simple vista o *prima facie*.

Entonces, para el caso de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado, el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011 establece la exigencia de acreditarse la vulneración de las normas superiores, cuando tal transgresión surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

Este análisis inicial permite abordar el objeto del proceso, la discusión de ilegalidad en la que se enfoca la demanda, pero con base en una aprehensión sumaria, propia de una etapa en la que las partes aún no han ejercido a plenitud su derecho a la defensa, por lo que su resolución parte de un conocimiento sumario y de un estudio que, si bien permite efectuar interpretaciones normativas o valoraciones iniciales, no sujeta la decisión final. En este escenario, corresponde al operador judicial, en cada caso concreto, abordar de manera cuidadosa su estudio, analizando inicial o preliminarmente el sometimiento de la decisión administrativa al parámetro normativo invocado.

En suma, si bien la regulación de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo prevista en la Ley 1437 de 2011 le confiere al juez un margen de estudio más amplio del que preveía la legislación anterior sobre la materia, no puede perderse de vista que la contradicción y el análisis entre las normas invocadas y el acto administrativo requiere, entonces, que luego de un estudio de legalidad inicial, juicioso y serio, se pueda arribar a la conclusión de que el acto contradice la norma superior invocada, pero, se insiste, exige la rigurosidad del Juez en su estudio con fundamento en el análisis del acto o las pruebas allegadas con la solicitud.”.

Particularmente, en relación con el proceso de nulidad electoral, el artículo 277 establece una regla específica respecto de la suspensión provisional en los siguientes términos:

“...Artículo 277.- 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...”

En auto del 26 de noviembre de 2020⁴, en el que la Sección Quinta de nuestro órgano de cierre, decide un recurso de apelación contra un auto que decretó una suspensión provisional, se señala lo siguiente:

“33. A partir de las normas citadas, se colige respecto de la suspensión provisional del acto en materia electoral que: (i) la solicitud del accionante procede por violación de las

⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN QUINTA, Magistrada Ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE, auto del 26 de noviembre de 2020; Referencia: NULIDAD ELECTORAL; Radicación: 44001-23-33-000-2020-00022-01; Demandante: Procuraduría General de la Nación; Demandado: Acto de elección de Alibis Pinedo Alarcón como personero de Manaure (La Guajira) para el periodo 2020-2024; Temas: Medida cautelar – suspensión provisional de los efectos del acto de elección demandado – Apelación



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

disposiciones normativas constitucionales o legales invocadas en el escrito correspondiente; es decir, se funda en el principio de legalidad, que significa que los actos y comportamientos de la administración deben estar justificados en una ley previa, que preferible pero no necesariamente ha de ser de carácter general, lo que se ha catalogado como el “bloque de la legalidad” o principio de juridicidad de la administración; (ii) dicha violación surge del análisis del acto demandado y su cotejo con las normas superiores invocadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud; (iii) dicha petición debe resolverse en el mismo auto admisorio de la demanda.[1]

34. Añádase a lo anterior, que en atención a los términos perentorios para la formulación de cargos contra los actos susceptibles de revisión a través del medio de control de nulidad electoral, la solicitud de suspensión provisional de aquéllos debe formularse dentro del término de caducidad, como lo ha subrayado esta Sección[2].

35. Asimismo, la doctrina ha destacado[3] que con la antigua codificación, -Código Contencioso Administrativo-, se requería para la procedencia de la suspensión provisional, la existencia de una manifiesta infracción de las disposiciones invocadas como violadas, esto es, una infracción grosera, de bulto, observada *prima facie*[4]. Con la expedición de la Ley 1437 de 2011, basta que se presente una violación a las disposiciones señaladas como desconocidas, que representa la violación del principio de legalidad aducidas en la demanda o en escrito separado antes de la admisión de la misma, contravención que debe surgir del análisis por parte del juez, del acto demandado con las normas esgrimidas como violadas o, del estudio de las pruebas aportadas por el accionante con su solicitud para que sea procedente la medida precautelar.

36. Así las cosas, el juez de lo contencioso administrativo debe efectuar un estudio y análisis de los argumentos expuestos por el demandante y confrontarlos con los argumentos y pruebas sumarias presentadas en esta etapa del proceso para efectos de proteger la efectividad de la sentencia.

37. Además, la apreciación jurídica que se hace al decidir sobre la medida cautelar, que por supuesto es provisional, **no constituye prejuzgamiento** ni impide que al fallar el caso, el operador judicial asuma una posición distinta, dado que con el transcurrir de la actuación procesal es factible que el arribo de nuevas pruebas o la presentación de nuevos argumentos, persuadan al juez de resolver en sentido contrario al que *ab initio* se adoptó.”

Siguiendo los anteriores parámetros legales y jurisprudenciales se abordará,

- **El caso concreto.**

En el presente caso se solicita la suspensión provisional de los efectos jurídicos del Acuerdo Superior No. 0014 de 2021 (11 de octubre), por medio del cual el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico designó al señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez, Rector de la Institución, para un periodo de cuatro años.

En primer lugar, considera el demandante que el CONSEJO SUPERIOR DE LA UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO al expedir el acuerdo superior demandado, abusa de su autoridad a nombre del concepto de autonomía universitaria en detrimento de los principios en el ejercicio de la función pública dispuestos en el artículo 209 de la Constitución Política.

El artículo 209 de la Constitución Política señala:

“La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia,



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley”.

Artículo 10 del Decreto 128 de 1976:

“ARTÍCULO 10º.- *De la prohibición de prestar servicios profesionales.* Los miembros de las juntas o consejos, durante el ejercicio de sus funciones y dentro del año siguiente a su retiro, y los gerentes o directores, dentro del período últimamente señalado, no podrán prestar sus servicios profesionales en la entidad en la cual actúa o actuaron ni en las que hagan parte del sector administrativo al que aquélla pertenece”.

Analizado los anteriores preceptos legales junto con el acto acusado, no observa el Despacho que de esa confrontación surja la vulneración de la norma superior. La parte demandante explica los hechos acaecidos pero no expone con suficiencia probatoria las conclusiones a las que llega en torno a que es aplicable el artículo 10 del decreto 128 de 1976, toda vez, que no se logra probar con la mera confrontación de las normas sí es posible hacer remisión del mencionado decreto en el caso en concreto, si al momento de su renuncia al cargo que ostentaba el demandado como vicerrector de docencia, se encontraba vigente el Acuerdo 004 de 2007 Estatuto General de la Universidad del Atlántico, o el Acuerdo Superior No. 001 de 2021 o si lo que se debe considerar es si al momento de su designación y posesión se encontraba inmerso en una inhabilidad.

Sobre lo anterior es del caso recordar que por mandato constitucional las universidades cuentan con autonomía para darse sus propias reglas de organización y funcionamiento, así como el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, conflicto de intereses y prohibiciones, disponiendo lo propio en sus estatutos. Por ello, pueden contar con un régimen especial de inhabilidades e incompatibilidades, siempre dentro del marco de las garantías de carácter constitucional y respetando el principio de reserva legal.

De lo que resulta que la causal de inhabilidad que alega el demandante afecta al demandado, no es posible determinarla con la mera confrontación de la norma jurídica superior y el acto de elección, para ello se requiere de un debate probatorio que lleve al pleno convencimiento de las normas aplicables al momento de la posesión al cargo de Rector, al momento del retiro del cargo que ostentaba antes de ser designado como Rector y de hacer un análisis de las sentencias de unificación de la Corte Constitucional respecto de la autonomía universitaria de la que goza la institución de educación superior relativas a las modificaciones que se realizan del Estatuto General de la Universidad, y las elecciones de los funcionarios, sin restricción en torno al tiempo en el que estuvo en la misma institución en otro cargo de dirección.

Advierte el despacho que el demandante en la exposición de sus razones, insiste en presentar argumentos o la configuración de una inhabilidad, pero basado en una norma que de su simple confrontación no se logra establecer que sea aplicable al caso en concreto, dado que en su solicitud si bien resalta cargos, estos hacen relación a aspectos que rebasan la confrontación de la norma con el procedimiento que dio como resultado la designación



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

como Rector al demandado, puesto que es del caso analizar elementos fácticos, como si efectivamente se encontraba en una situación de inhabilidad, para lo que es del caso realizar un debate probatorio sobre la fecha de su retiro, si era aplicable o no la remisión que hacía el Acuerdo Superior 004 de 2007 al artículo 10 del decreto 128 de 1976 o si por el contrario, no es aplicable al caso en concreto dicha norma, o en suma si las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por la Corte Constitucional, entran a aplicarse al caso en concreto en contraposición a lo señalado por el demandante en su demanda.

Para poder tomar una decisión ajustada a derecho, respetando los principios constitucionales y legales, se debe contar con todos los elementos probatorios, en especial con el expediente administrativo completo que provenga del demandado, quien fue la autoridad que realizó el procedimiento de elección y que se le brinde la posibilidad de controvertirlo a la parte demandante, lo cual resulta decisivo, y garantiza el derecho de contradicción, para poder resolver el problema jurídico que se plantee, y que se pueda concluir si se encuentra configurada alguna de las causales de ilegalidad del acto de elección, que lleven a declarar la nulidad de acto demandado o a negar las pretensiones de la demanda.

De otro lado, se plantea en la solicitud de medida cautelar que de no producirse la suspensión provisional de los efectos del acto de elección los efectos de la sentencia serían nugatorios, para lo cual adujo que el señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez actuaría como Rector,teniéndolo prohibido, en desprestigio de la función pública, y el aumento de la sociedad colombiana de la incredulidad en la administración de justicia, sin embargo, es del caso señalar, que el demandante no realiza un debate jurídico del cual se pueda inferir notoriamente que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios, ni mucho menos que se cause un perjuicio irremediable.

En conclusión, de esta preliminar confrontación entre el acto de elección demandado, y las normas que el demandante considera vulneradas, realizada con las limitaciones para la adopción de esta medida cautelar, no se denota material probatorio suficiente, que permita considerar que efectivamente surge contradicción o vulneración alguna, que permita a éste Despacho decretar la suspensión provisional deprecada, máxime cuando a su vez no se acredita una situación irremediable y una concretización de perjuicios inmediatos que ameriten adoptar una decisión en contrario, comoquiera que las pruebas que presenta con la demanda, deben ser controvertidas para que se constituyan en plena prueba.

Según lo anterior, es necesario adelantar el trámite del medio de control de nulidad electoral en su integridad para determinar finalmente la legalidad o no del acto administrativo de elección demandado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Catorce Administrativo del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR la demanda de nulidad electoral instaurada por el señor Néstor Domingo Ditta Lemus, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral, en la que solicita se declare la nulidad del Acuerdo Superior N° 0014 del 11 de octubre de 2021 expedido por el Consejo Superior de la Universidad el Atlántico por medio del cual se designa rector de la institución al señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez por el periodo 2021- 2025.



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

SEGUNDO: NOTIFICAR personalmente al señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez, en la forma prevista en el literal a) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, a través del medio electrónico informado por el demandante, con remisión de copia de la demanda y sus anexos.

TERCERO: Notificar personalmente esta providencia a los miembros del Consejo Superior de la Universidad del Atlántico, como autoridad expedidora del acto demandado. La notificación se efectuará mediante mensaje dirigido al buzón para notificaciones judiciales de dicha autoridad, como lo ordena el numeral 2° del artículo 277 del CPACA, en armonía con lo establecido en los artículos 6° y 8° del Decreto 806 de 2020.

CUARTO: Notifíquese personalmente al representante legal de la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO, o quien haga sus veces, de la forma dispuesta en el numeral 2° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, en armonía con lo establecido en los artículos 6° y 8° del Decreto 806 de 2020, mediante mensaje dirigido al buzón para notificaciones judiciales de dicha entidad.

QUINTO: Notificar personalmente al Ministerio Público en los términos previstos en el numeral 3° del artículo 277 del C.P.A.C.A, en armonía con lo establecido en los artículos 6° y 8° del Decreto 806 de 2020.

SEXTO: Notifíquese por estado al demandante según lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

SÉPTIMO: La demanda podrá ser contestada dentro de los quince (15) días siguientes al día de la notificación personal del auto admisorio de la demanda al demandado o al día de la publicación del aviso, según el caso, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 279 del CPACA.

OCTAVO: Advertir a los demandados que durante el término para contestar la demanda deberán allegar copia de los antecedentes del acto acusado que se encuentren en su poder, de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo 1° del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

NOVENO: NEGAR la suspensión provisional de los efectos del Acuerdo Superior No. 004 de 2021, por medio del cual el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico designó al señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez, como rector para un periodo de cuatro años, por las razones expuestas en la parte motiva.

DÉCIMO: Infórmese a la comunidad, a través del sitio web de esta jurisdicción de la Rama Judicial y del microsítio de éste Despacho, la existencia de este proceso de conformidad con el numeral 5° del artículo 277 del CPACA, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 2° y 3° del Decreto 806 de 2020.

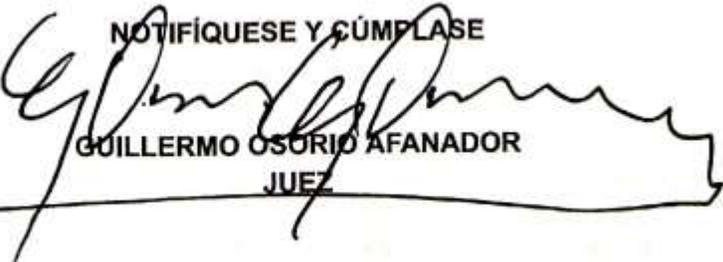
DÉCIMO PRIMERO: Reconocer personería adjetiva para actuar al abogado Oscar Manuel Acosta Vasquez, identificado con la C.C. N° 73.231.246 y portador de la Tarjeta Profesional N° 229.037 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado del demandado señor Danilo Rafael Hernández Rodríguez, en los términos y para los efectos del poder allegado al proceso.

DÉCIMO SEGUNDO: Reconocer personería adjetiva como apoderada de la Universidad del Atlántico a la abogada Katherin del Carmen Herrera Guzman, identificada con la cédula de ciudadanía No. 45.558.732 y portadora de la tarjeta profesional No. 166.959 del Consejo



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Superior de la Judicatura, de conformidad con el poder general, poder especial y demás soportes aportados al expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GUILLERMO OSORIO AFANADOR
JUEZ

NOTIFICACION POR ESTADO
LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO
ELECTRONICO

N° 008 DE HOY 27/01/2022 A LAS 8:00 A.M.