



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrado Sustanciador: HERNANDO AYALA PEÑARANDA**

San José de Cúcuta, diecinueve (19) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)

**RADICACIÓN:** 54-001-23-33-000-2016-00437-00  
**ACTOR:** Liliana Judith Támara Rivera  
**DEMANDADO:** Municipio de Villa del Rosario – E.S.E. Hospital Jorge Cristo  
 Sahium - Erika Aparicio León  
**MEDIO DE CONTROL:** Nulidad Electoral

Habiéndose presentado en forma oportuna las correcciones solicitadas en los autos inadmisorios de fechas tres (3) y veintiséis (26) de octubre de dos mil dieciséis (2016), se admitirá la demanda de la referencia, de conformidad con lo siguiente:

**Consideraciones de la Sala**

El artículo 139 del CPACA, prevé que los actos administrativos demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el medio de control de nulidad electoral, son los actos que tengan el carácter de definitivos y no meramente previos ni intermedios.

Asimismo se observa, que conforme lo prevé dicho artículo, el acto demandable ante esta jurisdicción es el que declara la elección.

Igualmente, el numeral 3º del artículo 169 del CPACA, dispone el rechazo de la demanda, cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.

Teniendo en cuenta lo anterior, observa la Sala, que la parte demandante conforme lo previó en la demanda y en la corrección de la misma<sup>1</sup>, señala como actos administrativos acusados los contenidos en: (i) Decreto 151 de 16 de agosto de 2016 expedido por el Alcalde Municipal de Villa del Rosario; (ii) el oficio IS-0146 de fecha 10 de junio de 2016 expedido por la Universidad de Pamplona y "subsiguientes" y; (iii) Acta de posesión de fecha 29 de agosto de 2016.

<sup>1</sup> Folios 1 a 152 y 299 a 333 del expediente.

Encuentra la Sala, que según lo ha señalado el Consejo de Estado el acto demandable ante esta jurisdicción es el que declara la elección, que para el caso bajo estudio es el contenido en el Decreto 151 de 16 de agosto de 2016 expedido por el Alcalde Municipal de Villa del Rosario, mediante el cual en cumplimiento a la orden de tutela de radicado 54001-33-33-002-2006-00112-01 se nombró como Gerente de la ESE Hospital Jorge Cristo Sahiun de Villa del Rosario a la señora Erika Aparicio León.

En efecto, en sentencia de fecha tres (3) de julio de 2008, de la Sección Quinta del Consejo de Estado con Ponencia del Consejero Mauricio Torres Cuervo, se dijo lo siguiente:

"Según el artículo 229 del Código Contencioso Administrativo, titulado "Individualización del acto acusado", se tiene que "Para obtener la nulidad de una elección o de un registro electoral o acta de escrutinio deberá demandarse precisamente el acto por medio del cual la elección se declara, y no los cómputos o escrutinios intermedios, aunque el vicio de nulidad afecte a éstos". Tal exigencia se justifica por la necesidad de determinar con claridad el acto definitivo sobre el cual es posible una declaración de nulidad por la vía de la acción de nulidad de carácter electoral, pues el control de legalidad de los actos administrativos confiado a la jurisdicción contencioso administrativa (artículos 83 y 84 del Código Contencioso Administrativo) se limita a los denominados actos administrativos definitivos, esto es, se circunscribe a aquellos actos administrativos propiamente dichos, en cuanto deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o ponen fin a una actuación administrativa (artículos 50 y 59, ibídem). Es por ello que en aquellos eventos en que lo dispuesto mediante un acto de trámite implica, en la práctica, la imposibilidad de continuar con la actuación administrativa, tal acto es enjuiciable, pues la norma del inciso final del artículo 50 del Código Contencioso Administrativo asimila esa decisión a un acto definitivo, habida cuenta de que en virtud de ella se pone fin a la actuación adelantada."

En igual sentido, mediante proveído de fecha veintidós (22) de octubre de dos mil nueve (2009), Consejero ponente: FILEMON JIMENEZ OCHOA, proferido dentro del proceso de radicado 11001-03-28-000-2008-00026-00; 11001-03-28-000-2008- 00027-00, el Honorable Consejo de Estado señaló:

"...La referida norma hace una distinción entre actos administrativos definitivos y los actos de trámite. Los primeros son aquellos que concluyen la actuación administrativa, en tanto que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto y producen efectos jurídicos definitivos, mientras que los de trámite contienen decisiones administrativas necesarias para la formación del acto definitivo, pero por sí mismos no concluyen la actuación administrativa, salvo que, como lo prevé la norma, la decisión que se adopte impida que continúe tal actuación, caso en el cual se convierte en un acto administrativo definitivo porque le pone fin al proceso administrativo. La calificación de un acto administrativo como acto definitivo o de trámite es fundamental para determinar si es susceptible de recursos por la vía gubernativa y asimismo de control jurisdiccional contencioso administrativo, conforme a los artículos 49, 50 y 84 del Código Contencioso Administrativo. El acto administrativo que contiene ternas de candidatos a un cargo, cuya designación corresponde a un ente distinto al que la elabora, es un acto previo dentro del proceso del nombramiento o elección de que se trate, preparatorio e indispensable para que tal nombramiento se produzca, que no la define ni declara pero sí la posibilita; se trata de un acto de trámite porque no pone fin a la actuación administrativa y, por consiguiente, no es demandable en forma anticipada a la elección cuyo resultado final predomina sobre las etapas previas que integran su desarrollo<sup>2</sup>. En síntesis, los actos de conformación de ternas son preparatorios o de trámite, como quiera que esa actuación busca iniciar el procedimiento de elección, lo impulsa y lo conduce hacia la decisión definitiva; por tanto, las irregularidades en su formación afectan la legalidad de la elección que se produzca. De otra parte, teniendo en cuenta que el control jurisdiccional de los actos de nombramiento o elección de servidores públicos está sometido a las reglas 2 Sección Quinta del Consejo de

Estado, Auto del 16 de enero de 2001, Exp. 2444. 3 Así lo consideró la Sección Quinta en sentencia del 16 de octubre de 2003, Exp. 3140 y la Sala Plena Contencioso Administrativo en Sentencia del 26 de noviembre de 2002. Exp. IJ-026. especiales del proceso electoral contenidas en los artículos 223 y siguientes del Código Contencioso Administrativo, y que, como quedó establecido, en los procesos administrativos de elección o nombramiento de servidores públicos en los que se contempla la conformación de ternas, éstas son actos preparatorios o de trámite, cuando se demanda el acto de elección por irregularidades ocurridas con ocasión de la formulación de dichas ternas debe estarse a lo dispuesto en el artículo 229 del citado Código, según el cual debe demandarse precisamente el acto de elección, aún cuando el vicio de nulidad afecte tales actos intermedios. Esta Corporación se pronunció en los siguientes términos: "[E]s pues el acto final y no uno previo o intermedio el que debe impugnarse y de ahí que no pueda impetrarse la nulidad de tales actos administrativos electorales, en forma autónoma sino impugnando directamente la nulidad de la declaratoria de elección, aunque los vicios de nulidad se prediquen de tales actos previos o de trámite electoral..."<sup>4</sup> . Pues bien, como en este proceso la nulidad que se demanda respecto del acto de elección del doctor Vólmar Antonio Pérez Ortiz como Defensor del Pueblo, tiene como fundamento una supuesta indebida integración de la terna de candidatos formulada por el Presidente de la República, no era necesario demandar conjuntamente el acto de elección y el acto de conformación de la terna de candidatos..."

Así las cosas, la Sala rechazará la primera, segunda, tercera, cuarta y sexta pretensiones, vistas a folios 133 a 136, así como las segunda y tercera, vistas a folios 308 y 309, por tratarse de actos de trámite no susceptibles de control judicial, de conformidad con lo previsto en el artículo 169 del CPACA y admitirá el presente medio de control, respecto del Decreto 151 de 2016 expedido por el Alcalde Municipal de Villa del Rosario donde se consignó el nombramiento de la señora Erika Aparicio León como Gerente de la ESE Hospital Jorge Cristo Sahium de Villa del Rosario.

De otra parte, observa la Sala que la parte demandante insiste en tener como demandados a los miembros de la Junta Directiva de la ESE los señores Blanca Judith Infante Rojas, Juan Fernando Franco Zuluaga, Fernando Andrés Duarte Villamiel, José Vicente Panqueba y Pepe Ruíz Paredes, ante lo cual se abstendrá la Sala de tenerlos como demandados, reiterando, lo expuesto en auto de fecha tres (3) octubre último, puesto que estos, no suscribieron el acto definitivo, sino un acto previo dictado en el trámite de la actuación administrativa, remitiéndose a las citas jurisprudenciales antes referidas.

**1. – Oportunidad para presentar la demanda:** El literal a) del numeral 2º del Artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – C.P.A.C.A., establece que cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo de elección el término para presentar la demanda será de 30 días a partir del día siguiente al de la publicación efectuada en la forma prevista en el inciso 1º del artículo 65.

Conforme a lo anterior, observa la Sala que la demanda fue presentada oportunamente, teniendo en cuenta que el acto demandado, contenido en el Decreto 151 de 16 de agosto de 2016 en el cual se consignó el nombramiento de la señora Erika Aparicio León, como Gerente de la ESE Hospital Jorge Cristo Sahium de Villa del Rosario para el periodo 2016-2020, (folio 231 y 232) y la presentación de la presente demanda fue efectuada ante la Oficina de Apoyo Judicial el día 27 de septiembre del año que avanza (folio 152), esto es, antes del vencimiento del término de los 30 días hábiles previstos para tal fin.

**2. Competencia:** El Tribunal tiene competencia para conocer en primera instancia, de conformidad con el numeral 9º del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA, toda vez que la nulidad que se solicita es el nombramiento de la señora Erika Aparicio León como Gerente de la ESE Hospital Jorge Cristo Sanium de Villa del Rosario para el período 2016-2020.

**3. Aptitud formal de la demanda:** Luego de la corrección realizada por el actor, la demanda satisface las exigencias previstas en los artículos 162, 163 y 166 de la Ley 1437 de 2011, pues; i) están identificadas las partes; ii) también lo está su objeto o petitum que corresponde a los de acción de nulidad electoral; iii) los hechos y omisiones que sirven de fundamento a las pretensiones están debidamente determinados; iv) los fundamentos de derecho explican el concepto de violación de manera razonada; v) se indican el lugar y dirección para recibir las notificaciones; y vi) contiene los anexos de la demanda.

**4. De la solicitud de medida cautelar:**

Previo abordar el tema de la medida cautelar se hace necesario precisar que sólo es posible solicitar la suspensión provisional de los efectos del acto, en atención al medio de control de nulidad electoral, es el único mecanismo cautelar que puede elevarse.

De esta forma se establece en el inciso final del artículo 277 del C.P.A.C.A. que dispone:

“ARTÍCULO 277. CONTENIDO DEL AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA Y FORMAS DE PRACTICAR SU NOTIFICACIÓN. Si la demanda reúne los requisitos legales se admitirá mediante auto, en el que se dispondrá: 1. Que se notifique personalmente al elegido o nombrado, con sujeción a las siguientes reglas: (...) 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.”

Así las cosas se tiene que en ejercicio del medio de control de nulidad electoral la medida de suspensión provisional solo puede solicitarse en la demanda y no en cualquier estado de éste como ocurre en el procedimiento ordinario establecido para los demás medios de control.

En lo que corresponde a la solicitud de suspensión provisional del acto acusado, se tiene que la actora solicitó como medida cautelar suspender provisionalmente los efectos del acto que nombró a la señora Erika Aparicio León como Gerente de la ESE Hospital Jorge Cristo Sahium para el período 2016-2020, no obstante dicha solicitud la elevó con posterioridad a la presentación de la demanda.

En este orden de ideas se tiene que la medida cautelar fue propuesta subsiguientemente a haberse presentado la demanda, después de ordenarse la inadmisión por primera vez, por lo tanto la Sala no dará trámite a la misma, y en gracia de discusión de lo aquí señalado, por cuanto a pese hacerse en tiempo diferente a la presentación de la demanda, cierto es que no se había dispuesto sobre su admisión, no menos lo es, que el pasado dos (2) de noviembre, cuando presenta por separado la demanda respecto a las causales de nulidad de anulación, objetivas y subjetivas, la demandante modifica las causales de violación, por lo que se tiene que la solicitud de medida cautelar no guarda armonía con las normas superiores invocadas como violadas, en el escrito de corrección

de la demanda, razón por la cual la Sala se abstendrá a dar trámite a la solicitud de medida cautelar elevada.

De esta manera fue señalado por el Honorable Consejo de Estado, en providencia de fecha doce (12) de febrero de dos mil quince (2015), Consejera ponente: Susana Buitrago Valencia, en el proceso de radicado número: 11001-03-28-000-2014-00087-00:

“...La medida de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo como medida cautelar que es, de conformidad con el artículo 229 del CPACA, exige “petición de parte debidamente sustentada”, y según el 231 del mismo estatuto, 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”. Esta última norma precisa que: 1º) La medida cautelar se debe solicitar con la demanda o en todo caso antes de que se decida sobre su admisión, es decir, no es oficiosa, sino que debe estar fundada en el mismo concepto de la violación expresado en la demanda, o en lo que el demandante sustente en escrito separado. 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, surge, es decir, aparece presente, desde esta instancia procesal - cuando el trámite 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. Por lo tanto, establecer si es viable decretar la medida de suspensión pretendida, implica analizar el acto acusado frente al contenido de la norma señalada como infringida, y en los casos en que así se pida, estudiar las pruebas aportadas, a fin de concluir si surge su contradicción...”

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: RECHAZAR** la primera, segunda, tercera, cuarta y sexta pretensiones, vistas a folios 133 a 136, así como la segunda y tercera pretensiones, vistas a folios 308 y 309, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO: ADMITIR EN PRIMERA INSTANCIA** la demanda interpuesta por la señora Liliana Judith Tamara Rivera, dentro del medio de control de nulidad electoral, en contra de la señora Erika Aparicio León y el Municipio de Villa del Rosario, la cual tiene por objeto la declaratoria de nulidad del acto contenido en el Decreto 151 de 2016 mediante el cual en cumplimiento a un fallo de tutela se nombró a la señora Erika Aparicio León, como Gerente de la ESE Hospital Jorge Cristo Sahium de Villa del Rosario para el periodo 2016-2020.

**TERCERO: TENER** como parte demandante en el proceso de la referencia a la señora Liliana Judith Tamara Rivera y como parte demandada a la señora Erika Aparicio León y el Municipio de Villa del Rosario.

**CUARTO: DISPONER** como acto demandado el contenido en el Decreto 151 de agosto 16 de 2016, en el cual en cumplimiento a un fallo de tutela se nombró a la señora Erika Aparicio León, como Gerente de la ESE Hospital Jorge Cristo Sahium de Villa del Rosario para el periodo 2016-2020.

**QUINTO: NOTIFICAR** personalmente esta providencia a la señora Erika Aparicio León conforme lo dispone el literal a) del artículo 277 del C.P.A.C.A. De no ser posible la notificación personal de la providencia dentro de los dos (2) días siguientes a la expedición del auto, se deberá notificar la providencia mediante aviso que se publicará por una vez en dos (2) periódicos de amplia circulación en el territorio de la respectiva circunscripción territorial, de conformidad con los literales b) y c) de la norma en comento.

**SEXTO: NOTIFICAR** por estado la presente providencia a la parte demandante, de conformidad con el numeral 4º del artículo 277 del CPACA.

**SÉPTIMO: NOTIFICAR** personalmente al alcalde del Municipio de Villa del Rosario y al representante legal de la ESE Hospital Jorge Cristo Sahium, de conformidad con el numeral 2º del artículo 277 del CPACA.

**OCTAVO: NOTIFICAR** personalmente al señor Agente del Ministerio Público, de conformidad con el numeral 3º del artículo 277 del CPACA.

**NOVENO: NOTIFICAR** personalmente a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

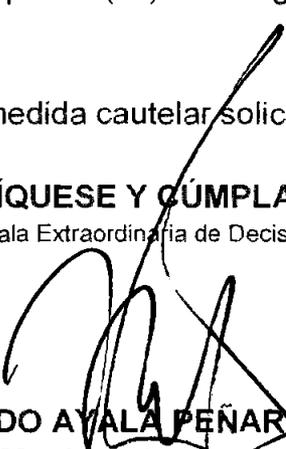
**DÉCIMO: INFÓRMESE** a la comunidad la existencia de este proceso a través del sitio web de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, o en su defecto a través de otros medios eficaces de comunicación, tales como radio o televisión institucional, de conformidad con el numeral 5º del artículo 277 del C.P.A.C.A.

**UNDÉCIMO:** De conformidad con lo establecido en el artículo 279 del CPACA, la demandada tendrá un término de quince (15) días siguientes al de la publicación del aviso, para contestar la demanda.

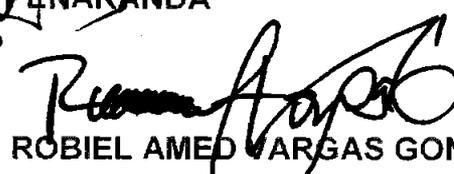
**DUODECIMO:** No dar trámite a la medida cautelar solicitada.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

(La anterior providencia fue aprobada en Sala Extraordinaria de Decisión N° 2 del 19 de diciembre del 2016).

  
**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
Magistrado

  
**MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ**  
Magistrado

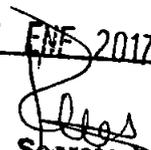
  
**ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONSTANCIA SECRETARIAL**

Por anotación en ESSAC, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

hoy 16 ENE 2017

  
Secretaría General