

República de Colombia



**Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca
Sala de Decisión – Oral-**

Arauca, Arauca, ocho (08) de abril de dos mil quince (2015).

Expediente No: 81001-2333-003-2012-00039-01
Medio de Control: ELECTORAL
Demandante: DEPARTAMENTO DE ARAUCA
Demandado: DEPARTAMENTO DE ARAUCA.
M. Ponente: ALEJANDRO LONDOÑO JARAMILLO

ASUNTO.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 275 y siguientes del CPACA, se procede a resolver sobre la admisión de la demanda electoral de la referencia, así como la solicitud de suspensión provisional presentada por la parte actora.

De igual forma, es del caso resolver sobre el recurso de reposición interpuesto en contra del auto del 18 de marzo de 2015, en lo atinente a la aceptación del impedimento del Magistrado Luis Norberto Cermeño (fls. 415 al 418).

ANTECEDENTES

La parte actora presentó demanda de nulidad del Decreto No. 155 del 20 de abril de 2012, expedido por el Gobernador del Departamento de Arauca, en dicho escrito se solicitó la suspensión provisional del acto acusado.

FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL DEL ACTO ACUSADO (DECRETO No. 155 DE 2012)

En la demanda la parte actora solicita que se suspenda provisionalmente el Decreto No. 155 de 2012, por medio del cual se nombró al señor Jhoan Javier Giraldo Ballén, como Director del Hospital San Vicente de Arauca.

Para dichos efectos, sustenta su escrito en que la jurisdicción contenciosa administrativa ha exigido para la suspensión provisional de los actos administrativos que debe hacerse un cuadro comparativo del acto que se ataca frente a las disposiciones superiores que se consideren conculcadas, sin embargo, como en el presente caso se plantea la acción de lesividad por haber existido medios fraudulentos para la producción del acto acusado, bastará con demostrarse la existencia de los actos ilegales, los

cuales consisten en la presentación de certificaciones laborales adulteradas o falsas.

Se indica, que una vez se dieron respuesta a las solicitudes realizadas por la administración, se encontró que según la certificación del Instituto Departamental de Norte de Santander el período laborado por el señor Giraldo Ballén correspondió a 29 meses y 15 días y en el Hospital San Juan de Dios de Cúcuta a 10 meses y 13 días.

Concluye, afirmando que de todas maneras la irregularidad sigue latente, ya que el señor Jhoan Javier Giraldo Ballén presentó documentación que no concuerda con la realidad laboral al momento en que participó en el concurso de méritos para ser escogido como Director del Hospital San Vicente de Arauca, pues es claro que el demandado falseo el tiempo realmente laborado aumentándose 32 meses más a los restantes trabajados, lo que necesariamente tuvo que influir en los puntajes que se le asignaron por experiencia en el concurso de méritos celebrado, amén del delito en que incurrió al presentar documentación falsa para su propio beneficio.

TRASLADO DEL ESCRITO DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL.

Previo a la admisión de la demanda y para garantizar el derecho de contradicción, como es la filosofía del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el despacho corrió traslado de la solicitud de suspensión al Agente del Ministerio Público y al señor Jhoan Javier Giraldo Ballén, quienes se pronunciaron de la siguiente forma:

JHOAN JAVIER GIRALDO BALLÉN.

Indica que las pruebas documentales aportadas como anexos a la demanda por parte del Departamento de Arauca, por las cuales se pretende desvirtuar la autenticidad y veracidad de unas certificaciones laborales gozan de la presunción de legalidad según lo dispuesto en el art. 244 del CGP, de manera que este no es el estadio procesal para establecer si dichos documentos son apócrifos, en tanto que dicha presunción de legalidad deberá ser desvirtuada a través de los instrumentos procesales diseñados para esos propósitos, como sería del caso la formulación del incidente de tacha de falsedad u por otros medios de prueba, por lo que, en caso que se desconozca la autenticidad de una u otra prueba documental, se estaría desconociendo el derecho fundamental a la igualdad y el principio de igualdad procesal.

Expresa que la prueba documental aportada por el Departamento en ningún lado está desconociendo la autenticidad de las certificaciones anexas a la hoja de vida, ni mucho menos que éstas se hallan falsificado, al contrario las circunstancias obedecen al desorden administrativo de los archivos de las entidades, por lo que todas las circunstancias tendrán que ser verificadas y establecidas en su correspondiente etapa procesal, puesto que son situaciones que corresponden a circunstancias extraordinarias ajenas a la voluntad del demandado, unas porque las certificaciones fueron expedidas con bastante tiempo de antelación, año

2004 y otras porque la información no reposa en los archivos, ya que antes de funcionar la Secretaría de Salud Municipal de Cúcuta, funcionaron otras entidades liquidadas, sin desconocer que en sus instalaciones hubo un incendio que quemó todos los archivos, como bien lo referencia el Dr. JHON JAVIER GIRALDO BALLEEN en su declaración juramentada que reposa en la hoja de vida presentada para concursar como Director de la referida entidad hospitalaria.

Afirma que no es posible establecer en esta etapa procesal que los documentos confrontados sean o no apócrifos, no solo por lo anteriormente mencionado, sino porque gozan de la presunción de legalidad y además porque la misma Procuraduría absolvió de responsabilidad disciplinaria al señor Giraldo Ballen, por estos mismos hechos mediante auto de archivo del 03 de diciembre de 2014, al considerar que no hubo ninguna falsedad en las certificaciones aportadas en la hoja de vida.

Expone que no existe la suficiente carga argumentativa para efectos de decretar la suspensión provisional del acto acusado, ya que no se exponen ni las normas violadas, ni el concepto de vulneración de las mismas.

Indica que no se señala de manera concreta como esa supuesta falsedad de los tiempos de servicio afecta la legalidad del acto administrativo de nombramiento, por el contrario, en el evento que el tiempo de servicios en tela de juicio no corresponda a la realidad, en el fondo no afecta la legalidad del Decreto No. 155 del 23 de abril de 2012, en virtud a que descontando el tiempo de servicios reprochado por el Departamento de Arauca, el demandante contaba con 12 años de servicios, por lo que tenía el máximo de puntaje requerido en los antecedentes administrativos, por tanto de ninguna manera se afecta la legalidad del acto administrativo acusado.

MINISTERIO PÚBLICO

El Agente del Ministerio Público, expone que el Departamento de Arauca al demandar en su momento la nulidad del Decreto No. 155 del 20 de abril de 2012, probó efectivamente que en la experiencia aportada por el demandado en el concurso de méritos, existían serias inconsistencias que detentaban una posible adulteración en el tiempo de servicios, lo que le sirvió al demandado para hacerse acreedor al cargo.

En tal medida y como los fundamentos fácticos, jurídicos y probatorios no han desaparecido, se considera razonable la medida de suspensión provisional del acto acusado, ya que las certificaciones objeto de la presente *litis* se encuentran probadas por la parte actora.

CONSIDERACIONES.

Como primera medida la Corporación rechazará por improcedente el recurso de reposición interpuesto en contra del auto del 18 de marzo de 2015 (fl. 411), toda vez que, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 131 de la Ley 1437 de 2011, las decisiones que se adopten dentro del trámite de los impedimentos no son susceptibles de recursos.

Por otra parte y de acuerdo con los anteriores antecedentes, la Sala de Decisión resolverá sobre la admisión de la presente demanda electoral, así como la solicitud de suspensión provisional del acto acusado.

COMPETENCIA.

Corresponde a las Salas de Decisión de los Tribunales decidir sobre la suspensión provisional de los actos demandados en los procesos en que se decide sobre el medio de control de nulidad electoral, tal como se desprende de la interpretación armónica de los artículos 125, 243 y 277 del CPACA. Se resalta lo expresado en el numeral 6 del artículo 277 *ibidem*, cuando fija la competencia para decidir la suspensión provisional de los actos demandados dentro de los procesos electores, cuando son órganos colegiados, en las Salas de Decisión o en la Sección correspondiente, veamos:

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." (Negritas y Subrayas fuera del texto original).

Dicha decisión se tomará por la Sala Dual del Tribunal integrada por el Magistrado Ponente y el Doctor Edgar Guillermo Cabrera Ramos, ya que en Sala del 08 de abril del presente año se aprobó el proyecto de decisión presentado el 10 de marzo de la presente anualidad.

ADMISION DE LA DEMANDA.

Para efectos de la admisión de la demanda dentro del presente proceso, como primera medida hay que tener en cuenta que la Sección Quinta del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero Alberto Yepes Berreiro, profirió proveído el 1 de julio de 2014, declarando la nulidad de todo lo actuado, argumentando que en el presente caso se le dio al proceso un trámite inadecuado, toda vez que correspondía a una acción electoral y no a un medio de control de simple nulidad, por lo que, se ordenó remitir el expediente a éste Tribunal para lo de su competencia. (fls. 101 y 102).

Por lo anterior, se analizara la demanda a la luz de las normas que rigen el proceso electoral, para determinar si se debe proceder a su admisión, al respecto la Sección Quinta del Consejo de Estado¹, en consonancia con la Ley ha dicho que en materia electoral, la demanda debe reunir las exigencias previstas en los artículos 162, 163, 164 y 166 del CPACA,

¹ Providencia del 01 de julio de 2014, Consejera Ponente LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ, radicación 110010328000201400051-00, Actor Iván Medina Ninco, demandado: Ana María Rincón Herrera.

relacionadas con la designación de las partes, expresión clara y precisa de lo que se pretende con los respectivos fundamentos de derecho, señalamiento de las normas violadas y el concepto de su violación, los hechos y omisiones determinados, clasificados y numerados, la petición de pruebas y el lugar de dirección y notificación de las partes, así como acompañarla con la copia del acto acusado. Además la presentación del medio de control se debe dar dentro del plazo previsto en el literal a) del numeral 2º del artículo 164 del mismo Código que establece:

"La demanda deberá ser presentada:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

a) 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."

En el presente evento la demanda cumple los requisitos exigidos en los artículos 162 y 163 ibídem comoquiera que: **(i)** están identificadas las partes; **(ii)** el objeto de la pretensión es preciso y claro; **(iii)** los fundamentos fácticos se presentaron en forma separada, y determinada; **(iv)** en acápite independiente se indicaron las normas presuntamente violadas, así como los argumentos del concepto de su violación y; **(v)** se acompañó copia hábil del acto acusado (Decreto No. 155 del 20 de abril de 2012).

En lo que tiene que ver con el cumplimiento del plazo para la presentación de la demanda, se debe tener en cuenta que el Consejo de Estado en decisión del 11 de diciembre de 2014, aclaró lo referente al conteo de los términos de caducidad del presente medio de control, indicando que debe contabilizarse dicho plazo a partir del 28 de septiembre de 2012, veamos lo expresado por esa Corporación (fls. 237 al 244):

" Y esa circunstancia sui generis, hace que la Sala sí encuentre que le asiste razón la memorialista al preguntarse sobre el conteo de caducidad y el día del inicio del este término, razón por la cual se aclarará la providencia par indicar que la caducidad debe contarse desde el día 28 de septiembre de 2012 (fls. 175 a 180 cdno 1, exp 0003900), fecha de la última respuesta que recibió el Departamento cuando motivado por la solicitud de revocatoria directa de nombramiento (21 de agosto), procedió a auscultar y a cotejar los documentos que el nombrado adjuntó como soportes con las certificaciones remitidas por las entidades oficiales, encontrando inconsistencias, razón por la cual procedió a demandar en ejercicio de su propio derecho.

Así pues la Sala para dar pautas a su Tribunal a quo, considera preciso indicarle que debe conocer la demanda dándole tratamiento de medio de control de nulidad electoral, pues la presunta irregularidad quedo al descubierto a partir del 28 de septiembre de 2012 y la demanda la presentó el 4 de octubre de 2012 (fls. 34 cdno 1 exp.

0003900) y con la cual se interrumpió la caducidad de la acción.”
(resalta el Corporación)

De acuerdo con todo lo anterior, observa la Sala que la demanda se ajusta a tales exigencias legales, por lo cual se admitirá frente a la solicitud de nulidad del Decreto No. 155 del 20 de abril de 2012 a través del cual se realizó el nombramiento del señor Jhoan Javier Giraldo Ballen, que es el acto administrativo definitivo susceptible de ser demandado en nulidad electoral, de conformidad con el artículo 139 del C.P.A.C.A.

GENERALIDADES SOBRE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS ACTOS DEMANDADOS.

Sobre la suspensión provisional de los actos administrativos en vigencia de la Ley 1437 de 2011, ha expresado la Sección Quinta del Consejo de Estado lo siguiente:

2. Suspensión Provisional

La fuerza ejecutiva y ejecutoria que tienen los actos administrativos una vez quedan en firme como prerrogativa y pilar fundamental de la actuación pública, determinan su impostergable cumplimiento así sean demandados judicialmente; pero al mismo tiempo y como contrapartida y garantía de los administrados² implica que éstos puedan solicitar ante el juez la suspensión de sus efectos mientras se tramita el correspondiente proceso donde se cuestiona su legalidad.

La herramienta fue introducida en nuestro ordenamiento jurídico en 1913 con la Ley 130 y perfilada posteriormente con las leyes 80 de 1935 y 167 de 1941 y el Decreto 01 de 1984. Sin embargo, constitucionalmente sólo fue consagrada hasta 1945 con el Acto Legislativo 01 en su artículo 193.

Con el cambio constitucional en el año 1991 es el artículo 238 el que establece la posibilidad de aplicar la suspensión como medida provisoria frente a la efectividad de los actos administrativos, disposición desarrollada ahora en el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011- (arts. 229 y siguientes).

El Estado de derecho supone por antonomasia el acatamiento de las normas jurídicas tanto por parte de la administración como de los particulares y nuestra tradición jurídica nos reconduce al cumplimiento de estas reglas jurídicas a través de la coherencia y congruencia normativa que implica, dentro del sistema jerárquico y piramidal, la no contradicción entre unas y otras y en caso de presentarse tal fenómeno, la posibilidad de desactivar, definitiva o **transitoriamente**, la disposición transgresora en garantía del principio de legalidad. Pues es precisamente esa posibilidad de dejar sin efecto temporal la norma, el objeto de la denominada “suspensión provisional”.

Hoy en día el artículo 229 del C.P.A.C.A. consagra la medida en comento exigiendo una “*petición de parte debidamente sustentada*”, y el 231 impone como requisito la “*(...) violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito*”.

² González Rodríguez, Miguel, “*Derecho Procesal Administrativo*”, Ed. Jurídicas Wilches, Bogotá 1989.

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".

Entonces, las disposiciones precisan que la medida cautelar *i)* se debe solicitar con fundamento en el mismo concepto de violación de la demanda, o en lo que el demandante sustente al respecto en escrito separado -siempre que se encuentre en término para accionar- o en la misma demanda, pero en todo caso que sea específica y propia para la procedencia de la medida excepcional, o una expresa remisión a que el apoyo de la medida se soporta en el concepto de violación y *ii)* al resolver se debe indicar si la violación de las disposiciones invocadas surge de la confrontación entre el acto demandado y las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

De esta manera, el cambio sustancial respecto al régimen del anterior Código Contencioso Administrativo radica en que, a la luz del artículo 231 del nuevo C.P.A.C.A., el operador judicial puede analizar la transgresión bien sea con la confrontación entre el acto y las normas superiores invocadas o con el estudio de las pruebas allegadas con la solicitud, sin que ello implique prejuzgamiento^{3,4}.

Se resalta del aparte transcrito, que bajo la nueva normativa procesal para efectos de la suspensión provisional de los actos acusados, se debe analizar, por el operador judicial, la transgresión existente, por la confrontación del acto acusado con las normas superiores, teniendo en cuenta las pruebas allegadas con la demanda.

En ese mismo sentido, se expresó por la Sección Quinta, lo siguiente:

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, surge⁵, 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

³ Artículo 229 inciso segundo del C.P.A.C.A.

⁴ Providencia del 11 de diciembre de 2014, Sección Quinta del Consejo de Estado, Consejera Ponente Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Radicación número: 11001-03-28-000-2014-00125-00, Actor: GERARDO ANTONIO ARIAS MOLANO, Demandada: SECRETARIO DE LA COMISIÓN SEXTA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL SENADO - Jorge Eliécer Laverde Vargas

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

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.⁶

Se resalta, que la medida cautelar debe ser solicitada por el demandante, por consiguiente no es 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.

De acuerdo con lo expuesto, la Sala pasará a constatar si en el presente caso se debe suspender provisionalmente el Decreto No. 155 de 2012, para lo cual, se realizará una confrontación entre el acto acusado con las disposiciones señaladas como infringidas en la demanda, valorando las pruebas que obran en expediente.

CASO EN CONCRETO.

De acuerdo con lo anterior, se debe determinar por la Corporación, si es del caso suspender provisionalmente el Decreto No. 155 del 20 de abril de 2012, por medio del cual se efectuó el nombramiento del Director del Hospital San Vicente de Arauca al señor Jhoan Javier Giraldo Ballen, ya que se aduce que éste para efectos de lograr su nombramiento aportó documentos adulterados.

Como primera medida, es del caso señalar que se desprende del acto acusado, Decreto No. 155 del 20 de abril de 2012 "*POR MEDIO DEL CUAL SE EFECTUÁ UN NOMBRAMIENTO EN PROPIEDAD*" (fls. 133 al 134), que se realizó contrató con la Escuela Superior de Administración Pública ESAP, con el objeto para adelantar el proceso abierto de selección para el nombramiento del Director del Hospital San Vicente de Arauca E.S.E. y que producto de ese proceso de selección, se remitió al Gobernador del Departamento por la Junta Directiva del Hospital, la terna de las personas que sacaron el mayor puntaje para optar por el cargo de Director del Hospital, siendo nombrado el señor Jhoan Javier Giraldo Ballén.

Se argumenta por el actor que debe suspenderse provisionalmente dicho acto, ya que el señor Jhoan Javier Giraldo Ballen, presentó documentación adulterada dentro del proceso de selección adelantado por la ESAP, lo que fue decisivo para su nombramiento.

Ahora bien, se extrae del material probatorio anexo, específicamente de la hoja de vida del señor Giraldo Ballén, que éste relaciona como experiencia laboral los siguientes tiempos de servicio (fls. 182 y 183 cuaderno 1):

⁶ Providencia del 12 de febrero de 2015, de la Sección Quinta del Consejo de Estado, Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA, Radicado número: 11001-03-28-000-2014-00087-00, Radicado interno: 2014-0087, Actor: Humberto de Jesús Longas Londoño, Demandados: Juan Manuel Santos Calderón y Germán Vargas Lleras

Ítems	Entidad	Tiempo de servicio indicado en la hoja de vida	Total Tiempo reportado
1	Instituto Departamental de Salud de N de S	Desde el 02 de julio de 2001 al 15 de enero de 2004	30 meses con 15 días
2	Centro de Rehabilitación Cardioneuromuscular	Desde el 01 de septiembre de 2004 al 31 de julio de 2006	23 meses
3	Hospital San Juan de Dios de Pamplona	Desde el 01 de octubre de 2004 al 28 de febrero de 2006	16 meses

Por otra parte, obra en el expediente certificaciones de las entidades relacionadas anteriormente, que dan fe de la existencia de inconsistencias en la información contenida en la hoja de vida, específicamente en lo atinente al Instituto Departamental de Salud de Norte de Santander (fls. 37 al 39 cuaderno 1) y el Hospital San Juan de Dios de Pamplona (fls. 162 y 163 cuaderno 1); toda vez que, sumado el tiempo de servicios prestado en el Instituto Departamental a través de contratos de prestación de servicios arrojan 29 meses y 15 días y en el Hospital San Juan de Dios de Pamplona, dan 10 meses y 13 días..

Ahora bien, contrario a lo anterior en la contestación de la medida cautelar se anexa decisión de la Procuraduría Regional de Arauca del 03 de diciembre de 2014, (fls. 306 al 317), en la cual se exonera de responsabilidad disciplinaria al señor Johan Javier Giraldo Ballén, indicándose que éste no presentó documentación falsa para efectos de acceder al cargo de Director del Hospital San Vicente de Arauca, en dicho proveído se dijo lo siguiente:

Como quiera que de la presente investigación, se inicia con el fin de corroborar lo manifestado por el quejoso en el entendido de que el disciplinado BALLÉN presuntamente presentó documentación falsa para acceder al cargo de Director del Hospital San Vicente y una vez ordenado y practicadas las pruebas se establece que no hubo tal falsedad en la documentación presentada tal y como se evidencia en la certificación que contempla el oficio TH -248 de fecha 10 de junio de 2013, suscrito por el profesional Universitario de Talento Humano del Hospital San Juan de Dios de Pamplona, mediante la cual aclara que la certificación emitida por esa entidad el 22 de febrero de 2012 es completamente original y tiene toda validez, ya que corresponde a la verdad auténtica y que por lo tanto no existe falsedad en documento, por lo que resulta necesario dar por terminado las presentes diligencias

Así mismo, es del caso señalar que para efectos de poderse suspender los efectos del acto acusado en estos asuntos de naturaleza electoral, debe de demostrarse que el vicio invalidante detectado en el acto administrativo acusado, sea de tal naturaleza que conduzca a una decisión sustancialmente distinta, lo cual en este momento no ha sido demostrado en el expediente, ya que no se desprende de las pruebas obrantes que la supuesta adulteración de documentos del señor Johan Javier Giraldo Ballén conduzca a que su puntaje fueron menor y por tanto

no debía nombrársele como Director del Hospital San Vicente de Arauca, al respecto en sentencia reciente el Consejo de Estado expresó:

Debe precisarse que para probar la falsa motivación es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: *i)* que los hechos que la administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; y *ii)* **que la administración omitió tener en cuenta aquellos hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados, habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente.**⁷ (resaltado fuera de texto)

Por último, se resalta que no tiene fuerza probatoria el Decreto No. 084 del 10 marzo de 2015⁸ "Por medio del cual se Revoca de manera directa el Decreto 155 del 20 de abril de 2012", ya que obra constancia del auto del 13 de marzo de 2015, proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Arauca en el que se suspendió los efectos de dicho cto administrativo, perdiendo éste fuerza ejecutoria.⁹

De todo lo expuesto, se concluye que no se encuentran los elementos necesarios para decretar la suspensión provisional de los efectos del acto demandado, por lo que se negará la medida cautelar solicitada.

Por último, en lo relacionado con la solicitud presentada por el apoderado del señor Johan Javier Giraldo Ballén el 26 de febrero de 2015¹⁰, se le recuerda que por virtud de la declaratoria de nulidad procesal realizada por la Sección Quinta del Consejo de Estado, se invalidaron todas las actuaciones procesales existentes en el plenario, incluido el auto que decretó la medida cautelar de suspensión provisional, por lo que el Magistrado sustanciador asumió nuevamente el conocimiento del proceso obedeciendo lo dispuesto por el superior funcional¹¹

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO.- Rechazar por improcedente el recurso de reposición interpuesto por el señor Jhoan Javier Giraldo Ballén, por lo expuesto.

SEGUNDO.- Admitir la demanda que en ejercicio de la acción de nulidad electoral presentó el Departamento de Arauca, con el objeto de obtener la anulación del acto que declaró la elección del Director del Hospital San Vicente de Arauca, señor Jhoan Javier Giraldo Ballén.

En consecuencia, en aplicación del artículo 277 del C.P.A.C.A., se dispone:

1. Notificar personalmente esta providencia al señor Jhoan Javier Giraldo Ballén. De no ser posible la notificación dentro del término señalado en el literal a) del numeral 1º del artículo 277 del CPACA, deberá proceder en la forma subsidiaria prevista en los literales b) y c) de la

⁷ Sentencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado del 15 de diciembre de 2014, Consejera Ponente Susana Buitrago Valencia, expediente No. 11001-03-28-000-2014-00016-00, radicación interna: 2014-0016, Actor: Henry Alexander Cortés Cubillos, demandado: Leónidas Rico Martínez.

⁸ Folios 401 al 406

⁹ Folio 410

¹⁰ Folios 241 al 243

¹¹ Fls. 287 al 289

disposición en cita.

2. Notificar personalmente esta providencia al Gobernador del Departamento, en su carácter de autoridad que expidió el acto demandado. Para tal efecto se acudirá al mecanismo establecido en el numeral 2° del artículo 277 del C.P.A.C.A., mediante mensaje dirigido al buzón para notificaciones judiciales.

3. Notificar personalmente al Agente del Ministerio Público.

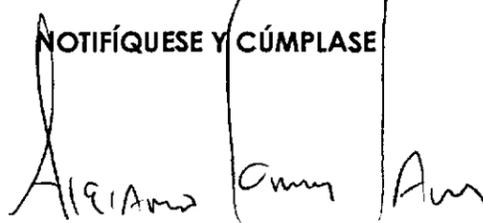
4. Notificar por estado al demandante.

5. Infórmese a la comunidad la existencia de este proceso de conformidad con el numeral 5° del artículo 277 del C.P.A.C.A.

TERCERO.- Negar la suspensión provisional de los efectos del acto demandado, por lo expuesto en la parte motiva.

La presente decisión se discutió y aprobó en sesión de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ALEJANDRO LONDOÑO JARAMILLO
Magistrado



EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
Magistrado

...

