

TRASLADO AL MINISTERIO PÚBLICO PARA RENDIR ALEGATOS DE CONCLUSIÓN / SANEAMIENTO DE LA NULIDAD

[L]a Sala estima que se debe dar aplicación a los artículos 135 y 136 del Código General del Proceso, puesto que la causal de nulidad no se alegó de manera oportuna, con lo cual quedó saneada, por lo que no es procedente en este momento procesal volver sobre una decisión que quedó en firme frente a un término que ya precluyó. En consecuencia, se saneó la nulidad del auto que corrió traslado conjunto a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y rendir concepto respectivamente en la segunda instancia de una acción popular, por cuanto el Ministerio Público invocó el vicio cuando el expediente ya estaba para sentencia, y mucho tiempo después de proferido el auto que le corrió traslado para su pronunciamiento, el que bien pudo recurrir en el término de su ejecutoria.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO - ARTÍCULO 135 / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO - ARTÍCULO 136 / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO - ARTÍCULO 623 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 277 / LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 303 / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO - ARTÍCULO 133 NUMERAL 6

OMISIÓN EN EL AGOTAMIENTO DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD - Efectos / REQUERIMIENTO PREVIO A LA ADMINISTRACIÓN / ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La Sala encuentra que en el caso bajo estudio no está acreditado que antes de demandar el actor hubiese solicitado al accionado la adopción de las medidas necesarias para la protección de los derechos invocados como amenazados, o se estuviera en presencia de un peligro inminente o de un perjuicio irremediable que posibilitara prescindir de dicho requisito. (...) Así las cosas, al constituir la decisión previa un presupuesto procesal para demandar y la parte demandante no haber invocado o sustentado causal alguna para quedar exonerada de su cumplimiento, no le era dable al Tribunal de instancia admitir la demanda y en su lugar se imponía su inadmisión y posterior rechazo. Sin embargo, como no es un aspecto que sea motivo de impugnación frente a la decisión de primera instancia y que en los términos del artículo 320 del Código General del Proceso 'el recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión,' la Sala no se detendrá en este debate, puesto que la Administración omitió hacer pronunciamiento alguno frente al mismo y por el contrario se opuso a la demanda, de donde se infiere que su respuesta al requerimiento previo habría sido negativo.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 161

DILACIÓN EN LA ELECCIÓN DE MIEMBROS DEL CONSEJO SUPERIOR UNIVERSITARIO / UNIVERSIDAD PÚBLICA / MORALIDAD ADMINISTRATIVA - Ausencia de vulneración / PATRIMONIO PÚBLICO - Ausencia de vulneración / COMPULSA DE COPIAS A LA PROCURADURÍA REGIONAL DEL VALLE

Aunque se probó que no fueron elegidos al vencimiento de los dos años los nuevos miembros del consejo superior de la Universidad del Pacífico en representación del sector productivo, de los docentes, de los estudiantes y de los egresados, no está acreditado que dicha situación haya tenido un propósito contrario a la moralidad administrativa, esto es, que se hubiese abusado de la función administrativa en un claro beneficio individual y sin una justificación fundada, o que los recursos estatales fueran administrados de manera deficiente o con el propósito de desviar el patrimonio público. (...) Pese a lo señalado, ello no obsta para que, tal como lo afirmó el actor popular, se enviaran copias a los

organismos de control con el fin de que, en el marco de sus competencias, determinaran si la falta de elección oportuna de los nuevos miembros del Consejo Superior de la Universidad del Pacífico conllevó a una falta disciplinaria dada su condición anormal, por lo que se modificará en este punto la providencia impugnada.

FUENTE FORMAL: ACUERDO No. 011 DE 2010 - ARTÍCULO 28 / ACUERDO NO. 011 DE 2010 - ARTÍCULO 29 / ACUERDO NO. 011 DE 2010 - ARTÍCULO 31 / ACUERDO NO. 011 DE 2010 - ARTÍCULO 32 / ACUERDO No. 002 DEL 28 DE ABRIL 2015 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA - ARTICULO 69 / LEY 30 DE 1992 - ARTÍCULO 28

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Bogotá, D.C., primero (1) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

Radicación número: 76001-23-33-003-2015-00384-01(AP)

Actor: DIEGO FERNANDO MARTÍNEZ ECHEVERRY

Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, UNIVERSIDAD DEL PACÍFICO- CONSEJO SUPERIOR

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por el actor popular, contra la sentencia proferida el 18 de septiembre de 2015, por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que denegó las pretensiones de la demanda.

I.- SOLICITUD

El señor Diego Fernando Martínez Echeverry promovió acción popular tendiente a la protección de los derechos e intereses colectivos a la moralidad administrativa y a la defensa del patrimonio público; para el efecto formuló las siguientes:¹

II. PRETENSIONES

“[...] PRIMERA: Ordenar a los señores KONTI BIKILA LUMUMBA CIFUENTES ORTÍZ, representante del sector productivo; JOSE CARLOS RIVAS, representante de los docentes, JOSE JULIAN LOAIZA PUERTAS, representante de los estudiantes, HAMILTON VALENCIA, representante de los egresados, abstenerse de seguir actuando como consejeros superiores de la Universidad del Pacífico, toda vez que el periodo estatutario para el cual fueron elegidos se encuentra más que vencido, así:

¹ Folio 2 cuaderno 1.

Representación	Nombre	Fecha de inicio	Fecha de terminación
Docente	José Carlos Rivas	28 junio 2012	28 junio 2014
Egresados	Hamington Valencia	28 junio 2012	28 junio 2014
Estudiante	José Julián Loaiza	28 junio 2012	28 junio 2014
Sector productivo	Konti Bikila Cifuentes	28 febrero 2013	28 febrero 2015

SEGUNDA: Que se ordene al Consejo Superior de la Universidad del Pacífico- consejeros con periodo vigente, proceder de manera INMEDIATA a la realización de elecciones del Consejo Superior.

TERCERA: Se designe un comité para los fines y en los términos del inciso 4 del artículo 34 de la Ley 472 de 1998.

CUARTA: Que se ordene a los demandados, abstenerse de seguir violando los derechos colectivos cuya protección se solicita.

QUINTA: Compulsar copias del presente proceso a la Procuraduría General de la Nación, a la Contraloría General de la República y a la Fiscalía General de la Nación, para que en el marco de sus competencias investiguen las irregularidades cometidas por los ex consejeros de la Universidad del Pacífico al hacer (sic) seguido simulando su investidura.

SEXTA: Dando aplicación al artículo 24 de la Ley 472 de 1998, me permito manifestar que en el evento de que en esta instancia exista frente a los mismos hechos y las mismas pretensiones otra acción, coadyuvo las mismas. [...]"

III. MEDIDA CAUTELAR

Como medida cautelar solicitó:²

"[...] Ordenar a los señores KONTI BIKILA LUMUMBA CIFUENTES ORTÍZ, representante del sector productivo; JOSE CARLOS RIVAS, representante de los docentes; JOSE JULIAN LOAIZA PUERTAS, representante de los estudiantes; HAMILTON VALENCIA, representante de los egresados, abstenerse de seguir actuando como consejeros de la Universidad del Pacífico, hasta tanto se obtenga un fallo de fondo dentro de la presente acción popular.

[...]"

IV. LOS HECHOS

Se sintetizan de la siguiente manera:³

² Folios 3 a 5 cuaderno 1.

El actor popular indicó que el Consejo Superior Universitario es el máximo órgano de dirección y gobierno de la universidad, según lo dispuesto por el artículo 64 de la Ley 30 de 1992.

Sostuvo que el Acuerdo 014 de 2005, estatuto superior de la Universidad del Pacífico, determinó que el Consejo Superior estaría conformado por nueve (9) consejeros y en este caso el periodo para el cual fueron elegidos se encontraba más que vencido, por lo que no podían continuar ejerciendo como tales ni expedir normas que favorecieran sus intereses personales.

Manifestó que lo anterior desconocía que por mandato del artículo 123 Superior, el ejercicio de la función pública estaba supeditado a lo que estableciera la Constitución, la ley y los reglamentos y aunque el Acuerdo 011 de 2010 previó que los consejeros debían permanecer en su cargo hasta tanto hicieran entrega del mismo, ello debía entenderse dentro del marco de la legalidad, sin que se constituyera en una patente de corso para “*justificar conductas prevaricadoras.*”

Agregó que las características del gobierno universitario, es por disposición constitucional participativo, democrático, legítimo, eficaz y por ende dentro de un Estado Social de Derecho, se debe garantizar el ejercicio de los principios fundamentales, así como los derechos de la comunidad académica universitaria.

V. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Universidad del Pacífico contestó en oportunidad la demanda, en los términos que a continuación se indican, mientras que el Ministerio de Educación Nacional, lo hizo de manera extemporánea.⁴

UNIVERSIDAD DEL PACÍFICO

A través de apoderado manifestó que se oponía a las pretensiones, por carecer de sustento fáctico y jurídico; expuso como razones de defensa:⁵

³ Folios 1 y 2 cuaderno 1.

⁴ Consta a folios 160 del cuaderno 1 que guardó silencio, pero se observa que contestó la demanda después de que se fijó fecha para la celebración de la audiencia de pacto, esto es, de manera extemporánea. (folios 162 a 170 del cuaderno principal).

⁵ Folios 83 a 86 cuaderno 1.

Que el Consejo Superior Universitario es el máximo órgano de dirección y gobierno de la universidad, conforme a la Ley 30 de 1992; está conformado por nueve (9) miembros según el Acuerdo 014 de 2005 y los representantes de los estudiantes, egresados y docentes no perdían su calidad mientras no se posesionaran los nuevos consejeros electos.

Aclaró que el señor Konti Bikila Lumumba Cifuentes Ortiz, delegado del sector productivo, se posesionó el 17 de mayo de 2013 y su periodo vencía el 15 de mayo de 2015.

Adujo que si bien es cierto los consejeros son elegidos para periodos de dos años, los artículos 33, 34 y 35 del Acuerdo superior 011 de 2010 establecieron que debían permanecer en su cargo hasta que hicieran entrega del mismo; es decir, mientras no se posesionaran los nuevos miembros del ente colegiado, por lo tanto los cuestionados en esta acción popular no perdieron la calidad de consejeros.

Informó que el próximo calendario electoral había sido aprobado y avalado por el consejo superior en sesión ordinaria, mediante Acuerdo Superior número 002 del 28 de abril de 2015 y por ende esta acción no estaba llamada a prosperar.

Propuso como excepciones de mérito la inexistencia de violación de los derechos e intereses colectivos afectados y cualquier otra que se demostrara en el proceso a favor de los demandados.⁶

VI. ACTUACIÓN PROCESAL EN PRIMERA INSTANCIA

Las actuaciones más relevantes fueron las siguientes:

1. La demanda fue radicada el 15 de abril de 2015 en el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca;⁷ por auto del 20 de abril del mismo año se admitió y se dispuso la vinculación del Ministerio de Educación Nacional;⁸ en segundo proveído del 20 de abril de 2015, se corrió traslado de la solicitud de medida cautelar a la parte demandada.⁹

2. Mediante providencia del 15 de mayo de 2015, se negó la medida cautelar solicitada por el actor popular, con fundamento en que no estaba demostrado que

⁶ Folios 87 a 159 cuaderno 1.

⁷ Folio 31 cuaderno 1.

⁸ Folios 32 a 34 cuaderno 1.

⁹ Folio 35 cuaderno 1.

en el ejercicio de sus funciones los miembros del Consejo Superior de la Universidad del Pacífico hubiesen realizado actuaciones que pusieran en peligro el patrimonio del ente educativo o su permanencia se debiera a una acción caprichosa o arbitraria, o que la falta de decreto de la medida causara un perjuicio mayor.¹⁰

3. Por auto del 26 de mayo de 2015, se fijó fecha y hora para la audiencia de pacto.¹¹

4. Mediante auto del 19 de junio de 2015, se abrió a pruebas el proceso, donde se decretaron las conducentes para resolver el asunto.¹²

5. Una vez recaudadas la totalidad de las pruebas ordenadas y vencido el periodo probatorio, por auto del 11 de agosto de 2015, se corrió traslado común a las partes para que presentaran alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto.¹³

6. Por auto del 5 de octubre de 2015, se concedió en el efecto suspensivo el recurso de apelación presentado por la parte actora, contra la sentencia de primera instancia.¹⁴

VII.- AUDIENCIA ESPECIAL DE PACTO DE CUMPLIMIENTO

La audiencia de pacto de cumplimiento se llevó a cabo el 11 de junio de 2015 y se declaró fallida ante la falta de ánimo conciliatorio.¹⁵

VIII.- LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en sentencia proferida el 18 de septiembre de 2015, decidió lo siguiente:¹⁶

[...]

¹⁰ Folios 65 a 71 cuaderno 1.

¹¹ Folio 61 cuaderno 1.

¹² Folio 190 cuaderno 1.

¹³ Folio 200 cuaderno1.

¹⁴ Folio 244 cuaderno1.

¹⁵ Folios 184 a 185 cuaderno 1.

¹⁶ Folios 212 a 226 cuaderno1.

PRIMERO: *Denegar las pretensiones de la presente acción popular interpuesta por el señor Diego Fernando Martínez en contra del Ministerio de Educación- Universidad del Pacífico- Consejo Superior, de conformidad con lo aquí argumentado.*

SEGUNDO: *Sin condena en costas en esta instancia por lo manifestado en la parte motiva.*

TERCERO: *Remitir por la Secretaria de esta Corporación a la Oficina de Registro Público de Acciones Populares y de Grupo de la Defensoría del Pueblo Regional Valle del Cauca, copia de los documentos señalados en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998. [...]*

El *a quo* apoyó su decisión en las siguientes consideraciones:¹⁷

Como problema principal analizó si en el presente caso se superaron los requisitos de procedencia de la acción popular y como problemas subsidiarios, si se vulneraron o no los derechos colectivos invocados.

En cuanto al principal, anotó que constituía un requisito previo para acudir a esta jurisdicción, solicitarle a la entidad competente la adopción de las medidas necesarias para la protección de los derechos vulnerados o amenazados, lo que en este caso no estaba acreditado, por lo que debió inadmitirse la acción o rechazarse en caso de que no se cumpliera, y que dado el avance de la actuación no era dable aplicar la figura de la inepta demanda.

Indicó que para que pudiera predicarse la vulneración del derecho colectivo a la moralidad administrativa debía demostrarse que la actuación administrativa tuviese cierto grado de corrupción o actuación torticera, y que en el expediente se apreciaban una serie de acusaciones sin ninguna clase de prueba que las respaldaran.

En lo atinente a la defensa del patrimonio, consideró que la afectación a este derecho suponía que se probara la falta de honestidad y pulcritud en el manejo de recursos públicos, situación que tampoco estaba acreditada y por ello debían negarse las pretensiones de la demanda.

Por último, sostuvo que en este caso podía pensarse que ocurrió la carencia de objeto por hecho superado, ya que durante el trámite el accionado convocó a las elecciones solicitadas, pero que existía imposibilidad de declararla, porque a ello

¹⁷ Folios 215 a 225 cuaderno 1.

debía precederle la constatación de la vulneración de los derechos colectivos, lo que acá no sucedía.

IX.- FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Contra la anterior sentencia interpuso recurso de apelación el actor popular, quien lo sustentó así:¹⁸

Manifestó su inconformidad con lo decidido, por considerar que en el expediente quedó claramente demostrado que a cuatro de los consejeros de la Universidad del Pacífico que permanecían en el cargo se les había vencido el periodo institucional para el cual fueron elegidos y, por ende, no podían continuar ejerciéndolo, lo que se erigía en la vulneración de los derechos colectivos invocados.

Agregó que los criterios generales de acceso al servicio público estaban consagrados en la Carta Política y según el Acuerdo 014 de 2005, los consejeros de la Universidad del Pacífico tenían un periodo de dos años, por lo tanto se trataba de un periodo institucional, no personal, lo que significaba que no variaba en atención a la situación concreta de las personas que lo ocupaban.

Aseveró que como en este caso los accionados continuaron en el cargo, no obstante haber perdido la condición de consejeros, estaban incurriendo en faltas disciplinarias y penales, además de poner en riesgo los recursos estatales, en la medida que esa “simulación” creó situaciones de hecho y de derecho que afectaban el patrimonio de la universidad, y prueba de ello eran las demandas originadas en tales determinaciones, por lo que le sorprendía que pese a que esta situación pudo enmarcarse en faltas disciplinarias y penales, el Tribunal haya guardado silencio.

X.- TRÁMITE EN LA SEGUNDA INSTANCIA

1. El recurso de apelación fue asignado en reparto por acta del 5 de noviembre de 2015,¹⁹ y mediante proveído del 25 de noviembre del mismo año fue admitido.²⁰

¹⁸ Folios 240 a 242 cuaderno 1.

¹⁹ Folio 246 cuaderno 1.

²⁰ Folio 248 cuaderno 1.

2. Por auto del 23 de febrero de 2016 se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión y al señor Procurador Delegado ante el Consejo de Estado para rendir concepto.²¹

XI.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

Surtido el traslado para alegar de conclusión, las partes guardaron silencio.²²

XII. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El señor agente delegado ante esta Sección del Consejo de Estado radicó solicitud el 31 de marzo de 2016, manifestando lo siguiente:²³

Recordó que en providencia del 23 de febrero de 2016 se profirió auto corriendo traslado a las partes y al Procurador por 10 días, para que presentaran de manera conjunta alegatos de conclusión y concepto, con lo cual afirmó, se omitió el cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 623 de la Ley 1564 de 2012- Código General del Proceso, que modificó la parte final del numeral 4 del artículo 247 de la Ley 1437 de 2011- Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual previó que una vez vencido el plazo que tienen las partes para alegar, debía surtir el traslado al Ministerio Público por 10 días.

Explicó que como en este caso el precitado auto fue notificado por estado el 25 de febrero de 2016 y fijado en lista el 1 de marzo del mismo año, el término para presentar alegatos venció el 10 de marzo y concluido el Ministerio Público contaba con 10 días adicionales para rendir el correspondiente concepto, razón por la que solicitó fuera subsanada dicha irregularidad y se le concediera el traslado especial previsto en la ley.

XIII. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. LA COMPETENCIA DE LA SECCIÓN:

Esta Sala es competente para conocer en segunda instancia de los recursos de apelación interpuestos en contra de las sentencias de acciones populares

²¹ Folio 254 cuaderno 1.

²² Folios 255 y 256 cuaderno 1.

²³ Folios 257 a 259 cuaderno 1.

proferidas por los Tribunales Administrativos, acorde con lo establecido por el artículo 37 de la Ley 472 de 1998,²⁴ así como en los artículos 1 y 2 del Acuerdo 55 de 2003 del Consejo de Estado²⁵, por lo tanto es procedente descender al estudio del recurso interpuesto de manera oportuna.²⁶

2. LA NULIDAD PROCESAL:

Para absolver el recurso interpuesto por el actor popular y las argumentaciones allí expresadas, se resolverá de manera previa el siguiente problema jurídico:

¿Se sanea la nulidad del auto que corre traslado conjunto a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y rendir concepto respectivamente en la segunda instancia de una acción popular, si el Ministerio Público alega el vicio después de la ejecutoria del mismo?

Tal como lo indicó el señor Procurador Delegado ante esta Sección, con la modificación introducida por el artículo 623 del Código General del Proceso, el traslado que se le debe dar al Ministerio Público para rendir concepto en esta instancia es especial y subsiguiente del que corresponde a las partes para alegar de conclusión.

En efecto, el artículo 623 de la Ley 1564 de 2012- Código General del Proceso, previó:

“[...] Artículo 623.

Modifíquese la parte final del numeral 4 del artículo 247 de la Ley 1437 de 2010 (Sic), la cual quedará así:

"Vencido el término que tienen las partes para alegar, se surtirá traslado al Ministerio Público por el término de diez (10) días, sin retiro del expediente. [...]".

Dicha norma ya estaba vigente para la fecha en que se profirió el auto del 23 de febrero de 2016, donde se indicó que se corría traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión y que dentro del mismo término el Ministerio

²⁴ **“Artículo 37º.- Recurso de Apelación.** *El recurso de apelación procederá contra la sentencia que se dicte en primera instancia, en la forma y oportunidad señalada en el Código de Procedimiento Civil, y deberá ser resuelto dentro de los veinte (20) días siguientes contados a partir de la radicación del expediente en la Secretaría del Tribunal competente. (...)*”.

²⁵ Acuerdo 55 de 2003 proferido por la Sala Plena del Consejo de Estado. “Por medio del cual se modifica el reglamento del Consejo de Estado”. El artículo primero establece la distribución de negocios entre secciones y el artículo segundo, lo concerniente a la impugnación de las acciones constitucionales.

²⁶ Folio 244 cuaderno 1.

Público podría si a bien lo tenía formular su concepto, pues se recuerda que el Código General del Proceso entró a regir desde el 1 de enero del año 2014.

En relación con las funciones del Ministerio Público el artículo 277 de la Constitución Política prevé:

“[...] El Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes, tendrá las siguientes funciones:

(...)

7. Intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales. [...].”

A su vez el artículo 303 de la Ley 1437 de 2011- Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece:

*“[...] **ARTÍCULO 303. ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO.** El Ministerio Público está facultado para actuar como demandante o como sujeto procesal especial y podrá intervenir en todos los procesos e incidentes que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales. [...].”*

Acerca de las atribuciones encomendadas dentro de la actuación judicial al Ministerio Público esta Corporación en auto de unificación proferido por la Sección Tercera, señaló:²⁷

“[...] el Ministerio Público refleja el ejercicio de una función constitucional, autónoma, independiente, cuyo objetivo ha sido el control de la actuación pública. Por consiguiente, su participación en los procesos judiciales y, concretamente en los de naturaleza contencioso administrativa, tiene como objetivo el ser garante de la legalidad en sentido material, la protección del patrimonio público en respeto del principio de primacía del interés general y la concreción o materialización de los derechos fundamentales de las personas que intervienen en los procesos como partes o sujetos procesales. [...].”

Así las cosas, si bien se advierte una eventual nulidad en el auto que corrió traslado para rendir concepto al señor Procurador, queda por determinar si la misma quedó saneada en el curso del proceso, a cuyo propósito se observa:

²⁷ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera. Auto de unificación del 17 de septiembre de 2014. Radicación número: 08001-23-31-000-2008-00557-01. Número interno: 44.541. C.P. Enrique Gil Botero.

El artículo 133 del Código General del Proceso, dispuso en el numeral 6 que el proceso es nulo en todo o en parte, cuando se omite la oportunidad para alegar de conclusión,²⁸ etapa que también comprende la posibilidad de que el señor Agente del Ministerio Público pueda rendir concepto.

En el caso bajo estudio aunque no se corrió el traslado especial, tampoco se omitió la oportunidad procesal para que el Ministerio Público presentara el concepto.

En ese orden de análisis, la Sala estima que se debe dar aplicación a los artículos 135²⁹ y 136³⁰ del Código General del Proceso, puesto que la causal de nulidad no se alegó de manera oportuna, con lo cual quedó saneada, por lo que no es procedente en este momento procesal volver sobre una decisión que quedó en firme frente a un término que ya precluyó. Vale agregar que “(...) *de las diferentes formas de sanear los actos viciados de nulidad se ha derivado la diferencia entre acto nulo y acto anulable, siendo el primero aquél que carece de validez hasta cuando se produzca su convalidación*³¹, y el segundo, o sea el anulable, el válido que pierde tal calidad si se propone la nulidad³² por quien está legitimado para hacerlo. (...).”³³

En consecuencia, se saneó la nulidad del auto que corrió traslado conjunto a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y rendir concepto respectivamente en la segunda instancia de una acción popular, por cuanto el Ministerio Público invocó el vicio cuando el expediente ya estaba para sentencia, y mucho tiempo después de proferido el auto que le corrió traslado para su pronunciamiento, el que bien pudo recurrir en el término de su ejecutoria.

²⁸ El artículo 133 del Código General del Proceso establece: “[...] **Artículo 133. CAUSALES DE NULIDAD.** El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (...) 6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado. [...]”

²⁹ “[...] **ARTÍCULO 135. REQUISITOS PARA ALEGAR LA NULIDAD.** La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer. //No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla. [...]”

³⁰ “[...] **ARTÍCULO 136. SANEAMIENTO DE LA NULIDAD.** La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla. [...]”

³¹ AZULA CAMACHO, Op cit

³² AZULA CAMACHO, Op cit

³³ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera. Auto del 14 de noviembre de 2002. Expediente radicación número: 52001-23-31-000-1997-8393-01 (16820). C.P. Alíer Eduardo Hernández Enriquez.

3. EL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD:

¿Se cumplió el requisito de procedibilidad para interponer la demanda y de no cumplirse tiene el alcance de anular la actuación?

Dispone el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011:³⁴

“[...] Artículo 161. Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos: (...) 4. Cuando se pretenda la protección de derechos e intereses colectivos se deberá efectuar la reclamación prevista en el artículo 144³⁵ de este Código. [...]”.

La Sala encuentra que en el caso bajo estudio no está acreditado que antes de demandar el actor hubiese solicitado al accionado la adopción de las medidas necesarias para la protección de los derechos invocados como amenazados, o se estuviera en presencia de un peligro inminente o de un perjuicio irremediable que posibilitara prescindir de dicho requisito.

Esta Sección ha dicho acerca de la finalidad de esta exigencia:³⁶

“[...] Se advierte que al imponer esta obligación al Administrado, el legislador pretendió que la Administración sea el primer escenario donde se solicite la protección del derecho colectivo presuntamente violado, en aras a que, de ser posible, cese de manera inmediata la vulneración a tales derechos, de suerte que, al Juez Constitucional se debe acudir solamente cuando la autoridad administrativa, a quien se le imputa la vulneración, no conteste o se niegue a ello; de igual forma, se puede prescindir del requerimiento, cuando exista un inminente peligro de ocurrir un perjuicio irremediable, lo cual debe sustentarse en la demanda. [...]”.

Así las cosas, al constituir la decisión previa un presupuesto procesal para demandar y la parte demandante no haber invocado o sustentado causal alguna para quedar exonerada de su cumplimiento, no le era dable al Tribunal de

³⁴ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

³⁵ “[...] **ARTÍCULO 144. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS.** (...) Antes de presentar la demanda para la protección de los derechos e intereses colectivos, el demandante debe solicitar a la autoridad o al particular en ejercicio de funciones administrativas que adopte las medidas necesarias de protección del derecho o interés colectivo amenazado o violado. Si la autoridad no atiende dicha reclamación dentro de los quince (15) días siguientes a la presentación de la solicitud o se niega a ello, podrá acudir ante el juez. Excepcionalmente, se podrá prescindir de este requisito, cuando exista inminente peligro de ocurrir un perjuicio irremediable en contra de los derechos e intereses colectivos, situación que deberá sustentarse en la demanda. [...]”.

³⁶ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Primera. Auto del 27 de noviembre de 2014. Expediente radicación número 2014-00498-01. C.P. María Elizabeth García González.

instancia admitir la demanda y en su lugar se imponía su inadmisión y posterior rechazo.

Corolario de ello, ¿qué consecuencia tiene en sede de apelación que el precitado requisito no se hubiese cumplido y solo una vez proferida la decisión el *a quo* lo haya echado de menos?

Para la Sala este requisito es de índole procesal y no sustancial, en la medida que no afecta la materia que se controvierte o los derechos colectivos concernidos sino la posibilidad de acudir a esta jurisdicción, pero no por ello deja de ser obligatorio su acatamiento en aras de obtener un pronunciamiento de la administración sobre los asuntos y los derechos colectivos que se reclaman como amenazados o vulnerados; tanto así que es posible rechazar la demanda ante su incumplimiento.

Sin embargo, como no es un aspecto que sea motivo de impugnación frente a la decisión de primera instancia y que en los términos del artículo 320 del Código General del Proceso *“el recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión,”* la Sala no se detendrá en este debate, puesto que la Administración omitió hacer pronunciamiento alguno frente al mismo y por el contrario se opuso a la demanda, de donde se infiere que su respuesta al requerimiento previo habría sido negativo.

4. LOS DERECHOS COLECTIVOS INVOCADOS:

¿Se vulneran los derechos colectivos a la moralidad administrativa y al patrimonio público, cuando luego de culminado el periodo de los miembros del Consejo Superior Universitario éstos continúan ejerciendo sus cargos?

La Sala para responder la anterior pregunta verifica lo siguiente:

Los derechos colectivos invocados como transgredidos en la presente acción popular son los de la moralidad administrativa y el patrimonio público, los cuales deben constituir un marco de garantía y respeto en cualquier actividad a cargo de la Administración; por lo tanto se abordará el estudio de cada uno, así:

La Moralidad administrativa

Se trata de un “(...) valor constitucional que, si bien lo contiene, alcanza mayor jerarquía que el de la legalidad, en tanto no se agota en éste, trasciende a valores que la sociedad reclama de la administración así no estén expresamente previstos en las normas y reglamentos, para el efecto la diligencia, prudencia, pulcritud, honestidad, rectitud, seriedad y ponderación en lo discrecional, racionalidad de juicio, respeto y lealtad, en el manejo de lo que interesa a todos. Es decir se propugna por una estricta corrección que al legislador no le queda posible particularizar, pero que, en todo caso, se encuentra inmersa en el manejo de lo público (...)”.³⁷

La Sala Plena de la Corporación ha dicho lo siguiente acerca del papel del juez cuando analiza este concepto: “(...) es importante que la determinación de su vulneración, o no, no dependa de la concepción subjetiva de quien deba decidir, sino que debe estar relacionada con la intención o propósito que influye el acto frente a la finalidad de la ley. En esa dirección y para la comprensión del motivo del actuar del funcionario, sirven como parámetros la desviación de poder; el favorecimiento de intereses particulares alejados de los principios que fundamentan la función administrativa; la inobservancia grosera, arbitraria y alejada de todo sustento legal; la conducta antijurídica o dolosa, en el entendido de que el servidor tiene la intención manifiesta y deliberada de vulnerar el mandato legal que rige su función. (...)”.³⁸

A su turno, esta Sección ha señalado en relación con las características que reviste este derecho colectivo: “(...) a) es un principio que debe ser concretado en cada caso; b) al realizar el juicio de moralidad de las actuaciones, deben deslindarse las valoraciones sobre conveniencia y oportunidad que corresponde realizar al administrador y aquellas en las que se desconozcan las finalidades que debe perseguir con su actuación; c) de ordinario, la violación de este derecho colectivo implica vulneración de otros derechos de la misma naturaleza.[...]”³⁹

En ese sentido, siendo un principio y un derecho, para que se concrete su vulneración debe estar demostrado que la finalidad de la actuación desarrollada

³⁷ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera. Sentencia del 2 de diciembre de 2013. Expediente radicación: AP-760012331000200502130 01. (AP). M.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

³⁸ Consejo de Estado- Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 1 de diciembre de 2015. Expediente radicación: Radicación número: 11001-33-31-035-2007-00033-01(AP). C.P. Luis Rafael Vergara Quintero.

³⁹ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Primera. Sentencia del 7 de febrero de 2013. Expediente radicación: 52001-23-31-000-2010-00255 01 (AP). M.P. Maria Claudia Rojas Lasso.

por la entidad accionada fue contraria a los propósitos que persigue el orden jurídico y adoptada sin la diligencia, pulcritud, honestidad, rectitud, seriedad, ponderación, racionalidad, respeto y lealtad que exige la función pública.

El Patrimonio Público

Frente a este derecho colectivo ha sostenido también la Sección que “[...] comprende *“la totalidad de bienes, derechos y obligaciones de los que el Estado es propietario que sirven para el cumplimiento de sus atribuciones conforme a la legislación positiva”*⁴⁰. Su protección busca que los recursos del Estado sean administrados de manera eficiente y transparente, conforme lo dispone el ordenamiento jurídico y en especial las normas presupuestales.[...]”⁴¹

Adicionalmente ha destacado el carácter principal de esta acción para proteger los derechos colectivos, así:⁴²

“[...] deviene necesario recordar que en la sentencia proferida el 28 de marzo de 2014 por la Sección Primera del Consejo de Estado al decidir la impugnación interpuesta contra el fallo de primera instancia dictado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección “B”. en el expediente contentivo de la acción popular referente al caso del río Bogotá, se destacó el carácter autónomo y principal de la acción prevista en el artículo 88 de la Carta Política para la protección de los derechos de la comunidad, dentro de los que se encuentra el patrimonio público. Al efecto, se precisó en el fallo lo siguiente:

(...)

*“En tal sentido, ha afirmado el Consejo de Estado que las conductas violatorias de derechos colectivos, generadoras de la acción popular, están originadas por regla general, en el ejercicio de la función regulada en el artículo 209 de la Constitución Política, según el cual **“la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones”;** **principios que son objeto de control a través de la acción popular, con miras al estudio de los procedimientos donde presuntamente se involucran el abuso de la función administrativa en beneficio individual, y la recuperación de sumas de dinero que se desvían del patrimonio público a causa de la corrupción administrativa. Para el efecto el juez de instancia está investido de amplias facultades,***

⁴⁰ Providencia de 31 de mayo de 2002. Expediente núm. 1999-9001 (AP 300). Consejera ponente: doctora Ligia López Díaz.

⁴¹ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Primera. Sentencia del 6 de noviembre de 2013. Expediente radicación: 25000-23-24-000-2012-00145 01 (AP). M.P. Maria Elizabeth García González.

⁴² Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Primera. Sentencia del 13 de julio de 2017. Expediente radicación:11001-03-15-000-2016-01195-01. (AT). M.P. Roberto Augusto Serrato Valdés.

derivadas de la autonomía procesal que ostenta la acción popular y de la finalidad que ésta busca, que no es otra que la protección de los derechos de la comunidad”. Negrillas fuera del texto. [...]

La eficacia protectora de este derecho debe asegurar entonces que los dineros que se inviertan en los cometidos estatales estén conformes con el interés público.

5. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:

La Sala descenderá al examen del asunto, en aras de determinar si se vulneraron o no los derechos concernidos.

La Universidad del Pacífico, fue creada por la Ley 65 del 14 de diciembre 1988, como un establecimiento público nacional, de carácter docente, con personería jurídica y autonomía, con domicilio en la ciudad de Buenaventura, por ende es de naturaleza pública.⁴³

Por Acuerdo nro. 014 del 27 de mayo de 2005, el Consejo Superior de la Universidad del Pacífico, refrendó los estatutos y reglamentos en la misma universidad.⁴⁴

Mediante el Acuerdo nro. 011 de 2010, “*Por el cual se expide el Reglamento Electoral de la Universidad del Pacífico y se derogan los Acuerdos 003/2004, 006/2007, 007/2007, 008/2007, 009/2007, 005/2009, 003/2010 y 008/2010,*” se dispuso:⁴⁵

“[...] Artículo 31:“(...) el periodo de los miembros representantes de los estamentos que conforman el Consejo Superior, Consejo Académico y Comité de Bienestar Universitario, será de dos (2) años y podrán ser reelegidos por una sola vez por el mismo estamento.[...]”

A su vez el artículo 28 del citado acuerdo previó:

“[...]”

Artículo 28°. Estamentos que conforman el Consejo Superior:

- a) Directivas académicas*
- b) Docentes*
- c) Egresados*
- d) Estudiantes*
- e) Sector productivo*

⁴³ Consulta realizada en la página www.unipacifico.edu.co/marcolegal, en la fecha del 11 de julio de 2017.

⁴⁴ Folio 8 cuaderno 1.

⁴⁵ Folios 137 y 138 cuaderno 1.

f) *Ex rectores*

Artículo 29°. Estamentos que conforman el Consejo Académico, sujetos al presente reglamento:

a) Docentes

b) Estudiantes

Artículo 32°. Directivos Académicos.

(...)

Para efectos de elegir el representante de las directivas académicas, el Rector convocará a los integrantes del Consejo Académico que pertenezcan al estamento, mediante Resolución Rectoral para que en una reunión y de entre ellos mismos, mediante votación secreta y por mayoría de votos elijan a su representante principal y su suplente, previa postulación de los interesados y se prorroga hasta el momento que tomen posesión los nuevos representantes.

[...]”.

(se destaca)

Según consta en el acta de resultados finales de elecciones de miembros del Consejo Superior y del Comité de bienestar universitario de la Universidad del Pacífico, el 9 de mayo de 2012 se realizaron las elecciones que arrojaron el siguiente resultado:⁴⁶ por el estamento estudiantil, fue elegido el señor Jesús Antonio Ruíz Saa; por el estamento de egresados el señor Hamington Valencia y por el estamento estudiantil ante el comité del bienestar universitario el señor Santiago Adolfo Pasmíño.

Mediante Acta nro. 92 del 28 de junio de 2012, en sesión ordinaria del Consejo Superior de la Universidad del Pacífico, se dejó constancia en el punto tres, que se dio posesión a cuatro nuevos consejeros elegidos para el periodo de dos años, contados desde el 28 de junio de 2012 al 28 de junio de 2014, así:⁴⁷

“[...] - Salomón Micolta, representante de las directivas académicas

- Dubaney Angulo, representante de los docentes

- Jesús Antonio Ruíz, representante de los estudiantes

*- **Hamiltong Valencia, representante de los egresados.***

Los nuevos consejeros proceden a tomar posesión y realizar el juramento ante el secretario, quedando oficialmente posesionados para representar los respectivos estamentos ante el Consejo Superior de la Universidad del Pacífico.

Se entregan placas conmemorativas a los consejeros salientes por su destacada labor en el Consejo Superior de la Universidad del Pacífico.

⁴⁶ Folios 51 a 54 cuaderno 2.

⁴⁷ Folios 1 a 12 cuaderno 2.

[...]" (se destaca)

Por Acta nro. 94 del 30 de agosto de 2012, en sesión ordinaria del Consejo Superior de la Universidad del Pacífico, se hizo constar en el punto dos del orden del día:⁴⁸

"[...]

2. POSESION DE NUEVOS CONSEJEROS

*Se procede a posesionar al Dr. Edgar Varela Barrios, en calidad de delegado de la Ministra de Educación Nacional y al Estudiante **José Julian Loaiza Puerta**, quienes jurar realizar sus funciones como consejeros y quedan debidamente posesionados.*

[...]"

(se destaca)

En el Acta nro. 98 del 31 de octubre de 2012, en sesión ordinaria del Consejo Superior de la Universidad del Pacífico, consta que tomó posesión el representante de los docentes, así:⁴⁹

"[...]

*Toma la palabra el Doctor **Lindis Javier Zamora**, y pone a consideración ante los miembros del Consejo, la aprobación para que se poseione el **Ing. José Carlos Rivas como representante de los docentes ante el CSU de la Universidad del Pacífico**. Por unanimidad de los miembros aprueban la posesión del **Ing. José Carlos Rivas** como representante de los docentes ante el Consejo Superior.*

*Acto seguido el doctor **Juan Carlos Ibargüen** se dirige al **Ing. José Carlos Rivas** para hacer el acto de posesión. [...]" (destacado en la providencia)*

Según acta nro. 108 del 17 de mayo de 2013, en sesión ordinaria del Consejo Superior de la Universidad del Pacífico, tomó posesión del cargo el suplente del representante del sector productivo:⁵⁰

"[...]

*Acto seguido el doctor **Ibargüen**, procede a posesionar al Consejero **Konty Bikila Lumumba** (suplente Representante del Sector Productivo)-**JURA** fielmente cumplir con sus funciones como Consejero Superior de la Universidad del Pacífico, representando al sector productivo, responde, **SI JURO**, [...]" (destacado en la providencia)*

⁴⁸ Folios 28 a 36 cuaderno 2.

⁴⁹ Folios 13 a 27 cuaderno 2.

⁵⁰ Folios 38 a 48 cuaderno 2.

Acorde con lo anterior, no está acreditado que se haya convocado oportunamente a elecciones para elegir nuevamente a los representantes de estos estamentos universitarios pese a que su periodo se encontraba vencido.

No obstante, en el Acuerdo nro. 002 del 28 de abril 2015, “*por medio del cual se modifica el Acuerdo Nro. 004 de 2014*”, se consignaron las razones de la modificación del calendario electoral, allí se indicó:⁵¹

[...]

4. *Que mediante acuerdo No. 004 de 2014, el Consejo Superior Universitario aprobó el cronograma de elecciones de Docentes, Egresados, Estudiantes, Ex –rectores y sector productivo como representantes a: a: Consejo Superior, Consejo Académico, y Comité de Bienestar Universitario, entre otros.*

5. *Que es función del Consejo superior determinar solamente el cronograma electoral para las elecciones de los representantes estamentarios del **Consejo superior, Consejo Académico y Comité de Bienestar Universitario**, con fundamento en lo estipulado en el artículo 27 del Reglamento electoral (acuerdo 011 de 2010).*

6. *Que a través del acuerdo 004 de 2014, el Consejo Superior fijó el cronograma electoral para adelantar las elecciones estamentarias a partir del día 09 de febrero de 2015, en razón a que las representaciones cumplieron su vigencia de dos años, en periodos distintos.*

7. *Que diversas actuaciones sobrevivientes impidieron que las elecciones se realizaran con normalidad y cumpliendo con todas las etapas regladas en el acuerdo 011 de 2010, tales como:*

- *Imposibilidad de conformar el comité electoral, ante la carencia de representante de las directivas académicas y la inhabilidad del representante estudiantil.*
- *El Consejo Académico en sesión de fecha 02 de marzo de 2015 amplió la fecha de la matrícula académica hasta el 13 de marzo de 2015, lo que impidió cerrar el censo estudiantil y la posibilidad de la participación en el proceso electoral de todos los estudiantes matriculados, pues de acuerdo al cronograma aprobado en el Acuerdo 004 de 2014, las inscripciones se cerraron el 26 de febrero de 2015.*
- *Verificado el reglamento electoral de la institución, se evidencia que la elección de representantes estamentarios tiene fases distintas en su proceso electoral. Es por ello que se requiere enmendar la omisión y discriminar los cronogramas por estamentos y se defina cada etapa conforme al acuerdo 011 de 2010.*
- *Que debido a las anteriores circunstancias mediante acuerdo No. 001 de 2015 el Consejo Superior Universitario suspendió dicho cronograma electoral.*
- *Que el comité electoral se integró con el delegado de la Gobernación ante el Consejo Superior Universitario, junto con el*

⁵¹ Folios 87 a 93 cuaderno 1.

Representante de Docentes ante ese mismo colegiado, y que según el artículo 6 del párrafo 4 del Acuerdo 011 de 2010, puede funcionar con dos miembros.

- *Que las causas por las cuales se suspendió el Acuerdo No. 004 de 2014 han desaparecido y en consecuencia, se hace necesario reanudar el cronograma electoral, para efectos de elegir los representantes estamentarios de los diferentes órganos de dirección de la Universidad del Pacífico.*
- *Que en el Acuerdo No. 004 de 2014 no se previeron todas las etapas que estructuran o integran el proceso electoral, y el Consejo Superior debe garantizar el derecho de todos los estudiantes matriculados a elegir y ser elegidos, razones por las cuales se hace necesaria su modificación.*

En mérito de lo expuesto,

ACUERDA

ARTÍCULO PRIMERO: Modificar el cronograma para la elección de Directivas, Docentes, Egresados y Estudiantes ante el Consejo Superior, Consejo Académico, Comité de Bienestar Universitario,

[...]

Conforme con lo expuesto, para la fecha en que se modificó el calendario para la elección de directivas, docentes, egresados y estudiantes ante el Consejo Superior, el periodo de los estamentos universitarios había fenecido, pero también se destaca que el precitado acuerdo explicó las razones que impidieron la convocatoria oportuna a elecciones.

La Constitución Política de Colombia, en el artículo 69 dispone que se garantiza la autonomía universitaria y que las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, así:

[...]

ARTICULO 69. *Se garantiza la autonomía universitaria. Las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo con la ley.*

La ley establecerá un régimen especial para las universidades del Estado. El Estado fortalecerá la investigación científica en las universidades oficiales y privadas y ofrecerá las condiciones especiales para su desarrollo.

El Estado facilitará mecanismos financieros que hagan posible el acceso de todas las personas aptas a la educación superior. [...]

La Ley 30 de 1992, “por la cual se organiza el servicio público de la educación superior”, igualmente instituyó la autonomía universitaria y el derecho de las universidades a designar sus autoridades académicas y administrativas, al prever:

*“[...] **Artículo 28.** La autonomía universitaria consagrada en la Constitución Política de Colombia y de conformidad con la presente ley, reconoce a las universidades el derecho a darse y modificar sus estatutos, designar sus autoridades académicas y administrativas, crear, organizar y desarrollar sus programas académicos, definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales, otorgar los títulos correspondientes, seleccionar a sus profesores, admitir a sus alumnos y adoptar sus correspondientes regímenes, y establecer, arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de función institucional.*

[...]”

Así las cosas, aunque se probó que no fueron elegidos al vencimiento de los dos años los nuevos miembros del consejo superior de la Universidad del Pacífico en representación del sector productivo, de los docentes, de los estudiantes y de los egresados, no está acreditado que dicha situación haya tenido un propósito contrario a la moralidad administrativa, esto es, que se hubiese abusado de la función administrativa en un claro beneficio individual y sin una justificación fundada, o que los recursos estatales fueran administrados de manera deficiente o con el propósito de desviar el patrimonio público.

En efecto, para sacar adelante las pretensiones era necesario que por cualquiera de los medios probatorios previstos en la ley, se determinara, ya fuera por el actor popular o de manera oficiosa en el trámite procesal, que la prolongación del periodo de los estamentos universitarios haya tenido un propósito torticero, o conllevado a una mala administración de los recursos públicos, o que las razones aludidas en el Acuerdo nro. 002 del 28 de abril de 2015 que hace mención a los hechos que impidieron que las elecciones se realizaran con normalidad fueran falsas, inexactas o contrarias a la realidad.

Por lo tanto, al constituir la acción popular un mecanismo procesal para garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos, para su prosperidad se requería que no solo se acreditara la omisión de la parte demandada en convocar las elecciones de manera oportuna, sino un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos invocados y la relación de causalidad entre la acción u omisión y la afectación de tales derechos e intereses.

Pese a lo señalado, ello no obsta para que, tal como lo afirmó el actor popular, se enviaran copias a los organismos de control con el fin de que, en el marco de sus competencias, determinaran si la falta de elección oportuna de los nuevos

miembros del Consejo Superior de la Universidad del Pacífico conllevó a una falta disciplinaria dada su condición anormal, por lo que se modificará en este punto la providencia impugnada.

De otro lado, téngase en cuenta que la Universidad del Pacífico constituyó apoderado para que los continúe representando en el proceso, por lo que se le reconocerá personería adjetiva, según los términos del poder junto con los anexos visibles de folios 261 a 269 del cuaderno principal.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Modificar la providencia proferida el 18 de septiembre de 2015 por el Tribunal Administrativo del Valle, que denegó las pretensiones de la demanda, para incluir el siguiente numeral:

[...]

CUARTO: *Enviar copia de la presente actuación a la Procuraduría Regional del Valle, con el propósito de que, en el marco de sus competencias, investigue si se produjo una falta disciplinaria por la no elección oportuna de los nuevos miembros del Consejo Superior de la Universidad del Pacífico, al vencimiento del periodo de los dos años, de los señores KONTI BIKILA LUMUMBA CIFUENTES ORTÍZ, representante del sector productivo; JOSE CARLOS RIVAS, representante de los docentes; JOSE JULIAN LOAIZA PUERTAS, representante de los estudiantes y HAMILTON VALENCIA, representante de los egresados. [...]*

SEGUNDO: Confirmar en lo demás la providencia impugnada.

TERCERO: Reconocer al profesional del derecho Harold Enrique Cogollo Leones, identificado con la cédula de ciudadanía número 9.299.165 y tarjeta profesional número 159.377 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado judicial de la Universidad del Pacífico.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Presidente
Consejero de Estado

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ
Consejera de Estado

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Consejero de Estado