



Cartagena de Indias D.T. y C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

Acción	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-007-2018-00013-01
Demandante	CARLOS ENRIQUE VENECIA CHARRY
Demandado	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-FOMAG.
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	<i>Aceptar el desistimiento de las pretensiones de la demanda formulado por el demandante.</i>

I. PRONUNCIAMIENTO

Se procede a revisar el asunto en comento, encontrándose pendiente resolver sobre el desistimiento de las pretensiones de la demanda presentado por la apoderada del demandante el 18 de julio de 2019.¹

II. ANTECEDENTES

Mediante sentencia del 29 de agosto de 2018² el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, concedió las pretensiones de la demanda y condenó al demandado a pagar la sanción moratoria en la cancelación de las cesantías al demandante.

La apoderada de la parte demandada radicó recurso de apelación³ contra el fallo de primera instancia, el cual fue admitido en auto del 12 de abril de 2019⁴ y notificado el 23 de abril de la misma anualidad⁵. Posteriormente, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión en providencia del 17 de junio de 2019⁶, los cuales fueron allegados al proceso tanto por la parte demandada⁷ como por el demandante⁸.

En escrito del 18 de julio de 2019⁹ la apoderada del demandante presenta solicitud de desistimiento de las pretensiones de la demanda, debido al pago

¹ Fol. 49 Cdno 2.

² Fols. 72 – 78 cdno 1.

³ Fols. 86 – 95 cdno 1.

⁴ Fols. 5 cdno 2.

⁵ Fols. 6 – 7 cdno 2.

⁶ Fol. 9 cdno 2.

⁷ Fol. 12 – 13 cdno 2.

⁸ Fol. 38 – 40 cdno 2.

⁹ Fol. 49 cdno 2.



13-001-33-33-007-2018-00013-01

de la sanción moratoria por parte de la FIDUPREVISORA S.A. condicionada a que no se condene en costas de conformidad con lo previsto en el numeral 4 del artículo 316 del C.G.P.

III. CONSIDERACIONES:

El desistimiento de las pretensiones de la demanda, no está expresamente regulado dentro de la ley 1437 del 2011, por lo tanto, atendiendo a la remisión normativa prevista en el artículo 306 del C.P.A.C.A., esta figura procesal se atenderá a lo disputa para tal efecto en los artículos 314 al 316 del Código General del Proceso, así:

ARTÍCULO 314. DESISTIMIENTO DE LAS PRETENSIONES. *El demandante podrá desistir de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso. Cuando el desistimiento se presente ante el superior por haberse interpuesto por el demandante apelación de la sentencia o casación, se entenderá que comprende el del recurso.*

El desistimiento implica la renuncia de las pretensiones de la demanda en todos aquellos casos en que la firmeza de la sentencia absolutoria habría producido efectos de cosa juzgada. El auto que acepte el desistimiento producirá los mismos efectos de aquella sentencia.

Si el desistimiento no se refiere a la totalidad de las pretensiones, o si sólo proviene de alguno de los demandantes, el proceso continuará respecto de las pretensiones y personas no comprendidas en él.

En los procesos de deslinde y amojonamiento, de división de bienes comunes, de disolución o liquidación de sociedades conyugales o patrimoniales, civiles o comerciales, el desistimiento no producirá efectos sin la anuencia de la parte demandada, cuando esta no se opuso a la demanda, y no impedirá que se promueva posteriormente el mismo proceso.

El desistimiento debe ser incondicional, salvo acuerdo de las partes, y sólo perjudica a la persona que lo hace y a sus causahabientes.

El desistimiento de la demanda principal no impide el trámite de la reconvencción, que continuará ante el mismo juez cualquiera que fuere su cuantía.

Cuando el demandante sea la Nación, un departamento o municipio, el desistimiento deberá estar suscrito por el apoderado judicial y por el representante del Gobierno Nacional, el gobernador o el alcalde respectivo.

ARTÍCULO 315. QUIÉNES NO PUEDEN DESISTIR DE LAS PRETENSIONES. No pueden desistir de las pretensiones:

1. Los incapaces y sus representantes, a menos que previamente obtengan licencia judicial.





13-001-33-33-007-2018-00013-01

En este caso la licencia deberá solicitarse en el mismo proceso, y el juez podrá concederla en el auto que acepte el desistimiento si considera que no requiere la práctica de pruebas; en caso contrario fijará fecha y hora para audiencia con tal fin.

2. Los apoderados que no tengan facultad expresa para ello.
3. Los curadores ad litem.

ARTÍCULO 316. DESISTIMIENTO DE CIERTOS ACTOS PROCESALES. Las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes, las excepciones y los demás actos procesales que hayan promovido. No podrán desistir de las pruebas practicadas.

El desistimiento de un recurso deja en firme la providencia materia del mismo, respecto de quien lo hace. Cuando se haga por fuera de audiencia, el escrito se presentará ante el secretario del juez de conocimiento si el expediente o las copias para dicho recurso no se han remitido al superior, o ante el secretario de este en el caso contrario.

El auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.

No obstante, el juez podrá abstenerse de condenar en costas y perjuicios en los siguientes casos:

1. Cuando las partes así lo convengan.
2. Cuando se trate del desistimiento de un recurso ante el juez que lo haya concedido.
3. Cuando se desista de los efectos de la sentencia favorable ejecutoriada y no estén vigentes medidas cautelares.
4. Cuando el demandado no se oponga al desistimiento de las pretensiones que de forma condicionada presente el demandante respecto de no ser condenado en costas y perjuicios. De la solicitud del demandante se correrá traslado al demandado por tres (3) días y, en caso de oposición, el juez se abstendrá de aceptar el desistimiento así solicitado. Si no hay oposición, el juez decretará el desistimiento sin condena en costas y expensas.

La condena en costas está prevista en el C.P.A.C.A. en los siguientes términos:

ARTÍCULO 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.

En este orden de ideas, el desistimiento tiene unos requisitos que se desprenden del artículo 314 del Código General del Proceso, los cuales deberán acreditarse al momento de estudiar si se acepta o no desistimiento de las pretensiones.

Sea lo primero determinar que, quien presenta el desistimiento esté legitimado para realizar dicha disposición del derecho. En el asunto de la referencia, la





13-001-33-33-007-2018-00013-01

apoderada judicial de la parte demandante radicó dicha solicitud visible a folio 49 del cuaderno 2; al revisar el poder otorgado por el demandante que obra a folio 18 y 19 del cuaderno 1, se evidencia que la abogada está facultada para desistir; por tal razón, si tiene la potestad para realizar esta actuación.

Además, debe verificarse si el desistimiento se presentó dentro del término legal establecido, es decir, antes de emitirse sentencia que ponga fin al proceso. Señala la Sala que, la solicitud en estudio, se radicó en la segunda instancia después de haberse agotado la etapa de alegato de conclusión, sin haberse emitido la sentencia. Por esta razón, atendiendo a que el fallo de primera instancia no está en firme debido a que la impugnación está en curso y que no ha sido decidida de fondo, el desistimiento presentado por el demandante, se hizo dentro de la oportunidad legal.

Por otra parte, el desistimiento de las pretensiones es unilateral salvo excepciones legales, esto porque el demandante que es quien goza de la disposición del derecho pretendido y puede sin anuencia del demandado, desistir de sus derechos, siempre que no exista prohibición legal al respecto, es decir, que no se trate de un derecho irrenunciable e inalienable y que el mismo sea suscrito por su titular o por quien este autoriza para ello. Para el caso concreto, el demandante puede disponer de renunciar a su derecho a solicitar la sanción moratoria en el pago de sus cesantías, pues este derecho es de libre disposición y no está contemplado dentro de excepciones de ley.

También exige la norma que el desistimiento debe ser incondicional, en el entendido que al presentar dicha terminación anormal del proceso, implica que el demandante está renunciando a las pretensiones de la demanda en su totalidad, salvo acuerdo de las partes. Por lo anterior, el auto que lo admite tiene efectos de cosa juzgada absoluta, ya que esta providencia hace efectos de una sentencia desestimatoria de las pretensiones de la demanda.

De conformidad con anterior, esta Magistratura aceptará el desistimiento de las pretensiones de la demanda formulado por el accionante.

Advierte esta Sala que, en lo relativo a la condena en costas el demandante lo sustentó en el numeral 4 del artículo 316 Código General del Proceso, que dispone correr traslado por 3 días al demandado, para que este manifieste si se opone o no al desistimiento; en caso de que lo acepte, el juez no





13-001-33-33-007-2018-00013-01

condenará al actor al pago de las costas del proceso. Si no manifiesta su aceptación, deberá ser condenado en costas.

Sin embargo, como quiera que el artículo 188 del C.P.A.C.A., dispone que salvo interés público del asunto, se condenará en costas dentro de la sentencia. Entonces, como en este caso no se está emitiendo sentencia, esta Magistratura se abstendrá de condenar en costas a la parte demandante, conforme a la norma citada.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE:

PRIMERO: ACÉPTESE el desistimiento de las pretensiones de la demanda, formulado por la apoderada de la parte demandante, de conformidad con lo expuesto en esta providencia.

SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar costas a la parte demandante, por las razones expuestas en este proveído.

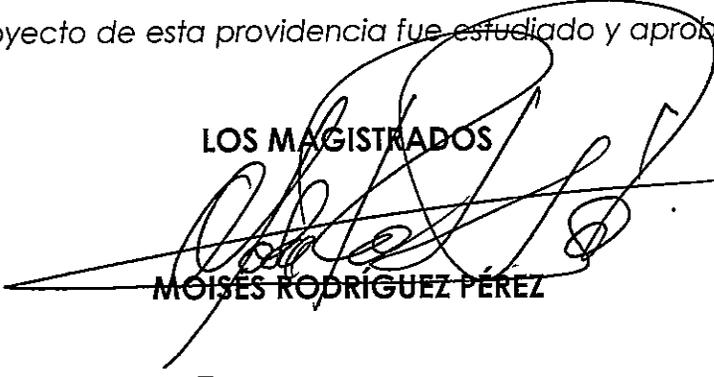
TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

CUARTO: DÉJENSE las constancias respectivas en el libro y sistema de radicación.

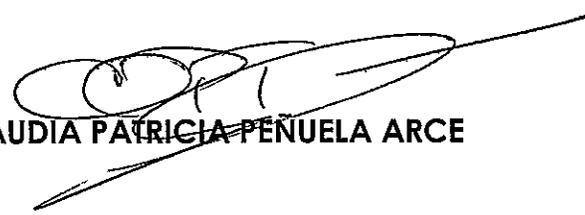
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 068 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS


CLAUDIA PATRICIA PÉNUELA ARCE



