

REPÚBLICA DE COLOMBIA**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DEL VALLE DEL CAUCA****Auto Interlocutorio**

PROCESO: 76-001-23-33-005-2014-01402-00
ACCIONANTE: COLEGIO BOLÍVAR
ACCIONADO: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
ACCION: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

MAGISTRADO PONENTE: JHON ERICK CHAVES BRAVO

Santiago de Cali, veintidós (22) de enero de dos mil dieciséis (2016)

Procede la Sala a resolver acerca del desistimiento de pretensiones formulado por el Apoderado Judicial de la parte demandante dentro del proceso instaurado por el COLEGIO BOLÍVAR en contra del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN.

ANTECEDENTES

El COLEGIO BOLÍVAR el 4 de diciembre de 2015 a través de Apoderado Judicial, interpone demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN-, con el fin de que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones No. **4143-0.21.3044 del 20 de mayo de 2014**, "*Por la cual se autoriza la adopción del régimen y las tarifas para el año 2014-2015, Calendario B, del establecimiento educativo privado Colegio Bolívar*", y la No. **4143.0.5510 del 22 de julio de 2014**, "*Por la cual se resolvió el recurso de reposición*".

En consecuencia, a título de restablecimiento del derecho, solicita se ordene a la Secretaría de Educación del Municipio de Santiago de Cali, proferir resolución de acuerdo con las directrices planteadas por el Ministerio de Educación en su Resolución No. 11951 del 6 de septiembre de 2013, para la fijación de los costos del Colegio Bolívar en la anualidad escolar 2014-2015; igualmente actualizar los costos de cada grado escolar teniendo como referencia: i) los valores aprobados por ese despacho para el grado kínder 4, desde el año 2004, ii) las resoluciones proferidas por el Ministerio de cada anualidad, desde el año 2004, con el fin de dar aplicación del método cascada, en la fijación de cada uno de los costos; y que de esta forma los valores de cada uno de los grados escolares, estén en consonancia con las disposiciones del Ministerio y los valores establecidos por el Colegio Bolívar.

Dicha demanda fue admitida por el Despacho ponente mediante Auto Interlocutorio del 15 de mayo de

2015¹ y tramitada en legal forma. Encontrándose pendiente fijar fecha para llevar a cabo la Audiencia Inicial.

Sin embargo, mediante escrito del 13 de agosto de 2015 (fl 363 y 364), el Apoderado Judicial de la parte demandante presentó memorial en cual manifiesta que desiste de la demanda y de las pretensiones incoadas en la Litis, toda vez que la Administración Municipal, mediante la Resolución No. 4143.0.21.5033 del 30 de julio de 2015, resolvió corregir los vicios que revestía el acto por medio del cual se habían fijado los costos aplicables al Colegio Bolívar para el periodo 2015-2016, acto administrativo con el cual se entiende agotado el presente litigio.

Mediante escrito allegado el 21 de agosto de 2015², el Apoderado Judicial de la parte demandante manifiesta que se suma a la petición realizada por el Apoderado de la parte actora, en el sentido de que sea desestimada la demanda, como consecuencia de que el objeto de litigio ha sido superado o agotado.

Para resolver, se tendrán en cuenta las siguientes

CONSIDERACIONES

Frente a la figura del desistimiento de la demanda, se tiene en primer lugar que la misma no se encuentra regulada en la Ley 1437 de 2011, pues en dicho compendio solo se encuentra regulada de manera expresa el desistimiento tácito³, el desistimiento en los casos de la interposición del recurso extraordinario de unificación de Jurisprudencia⁴ y la prohibición para el desistimiento en las demandas de nulidad electoral⁵.

¹ Fls. 289 a 291

² Fls. 376 a 377

³ **ARTÍCULO 178. DESISTIMIENTO TÁCITO.** Transcurrido un plazo de treinta (30) días sin que se hubiese realizado el acto necesario para continuar el trámite de la demanda, del incidente o de cualquier otra actuación que se promueva a instancia de parte, el Juez ordenará a la parte interesada mediante auto que lo cumpla dentro de los quince (15) días siguientes.

Vencido este último término sin que el demandante o quien promovió el trámite respectivo haya cumplido la carga o realizado el acto ordenado, quedará sin efectos la demanda o la solicitud, según el caso, y el juez dispondrá la terminación del proceso o de la actuación correspondiente, condenará en costas y perjuicios siempre que como consecuencia de la aplicación de esta disposición haya lugar al levantamiento de medidas cautelares.

El auto que ordena cumplir la carga o realizar el acto y el que tiene por desistida la demanda o la actuación, se notificará por estado.

Decretado el desistimiento tácito, la demanda podrá presentarse por segunda vez, siempre que no haya operado la caducidad.

⁴ **ARTÍCULO 268. DESISTIMIENTO.** El recurrente podrá desistir del recurso mientras no se haya dictado resolución judicial que ponga fin al mismo. Si el desistimiento sólo proviene de alguno de los recurrentes, el recurso continuará respecto de las personas no comprendidas en el desistimiento.

El desistimiento debe ser incondicional salvo acuerdo de las partes y solo perjudica a los solicitantes y a sus causahabientes.

El escrito de desistimiento deberá presentarse personalmente y cuando se acepte se condenará en costas a quien desistió, salvo que se interponga ante el Tribunal antes de haberse enviado al Consejo de Estado.

⁵ **ARTÍCULO 280. PROHIBICIÓN DEL DESISTIMIENTO.** En los procesos electorales no habrá lugar al desistimiento de la demanda.

Sin embargo, en el artículo 306 del CPACA, se manifiesta que *"en los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo"*.

Por ello, para efectos de resolver acerca del desistimiento manifestado por el Apoderado Judicial de la parte demandante, nos remitiremos a la legislación procesal civil hoy Código General del proceso.

Al respecto, sea lo primero precisar que en el Código de Procedimiento Civil, se contemplaba una figura de desistimiento de demanda, entendida como la posibilidad de que quien no deseara continuar con el trámite de una demanda, podía desistir de la misma siempre y cuando no se hubiese proferido sentencia. Veamos pues, lo que el mencionado compendio manifestaba de dicha figura procesal:

"ARTÍCULO 342. Desistimiento de la demanda. *El demandante podrá desistir de la demanda 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 de 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.

En los demás casos el desistimiento sólo impedirá que se ejerciten las mismas pretensiones por igual vía procesal, salvo que el demandante declare renunciar a ellas.

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 este caso deberá tenerse en cuenta lo dispuesto sobre litisconsorcio necesario en el artículo 51.

En los procesos de deslinde y amojonamiento, de división de bienes comunes de disolución o liquidación de sociedades conyugales, civiles o comerciales, el desistimiento no producirá efectos sin la anuencia de la parte demandada, cuando ésta 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 reconvención, que continuará ante el mismo juez cualquiera que fuere su cuantía."

El nuevo estatuto procesal, es decir, el Código General del Proceso también prevé esta figura pero bajo la denominación de desistimiento de las pretensiones, 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.”

Conforme a lo anterior, la norma faculta a la parte demandante dentro de un proceso, para que en cualquier momento antes de proferir sentencia e incluso en trámite de segunda instancia, pueda desistir de las pretensiones solicitadas en la demanda.

A su turno, el artículo 315 ídem, prescribe quienes no pueden desistir:

“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.*

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.”*

La Corte Suprema de Justicia sobre este tema ha dicho⁶:

1. *El artículo 342 del Código de Procedimiento Civil, autoriza el desistimiento de la demanda, mientras no se haya proferido sentencia que concluya el juicio. Así mismo, como el desistimiento debe ser incondicional, ello implica renuncia a las pretensiones aducidas en la solicitud, salvo acuerdo de las partes y, por tanto, la terminación de la actuación con los efectos, en caso de aceptarse, señalados en la precitada norma.*

Igualmente, el artículo 345 ídem expresa que siempre que se acepte un desistimiento se deberá imponer costas a quien desiste, salvo convenio en contrario de las partes o que se dimita del recurso ante el juez que lo haya concedido

2. *Visto lo anterior, en el sub lite, la petición formulada a dicho respecto deberá atenderse favorablemente, pues quien la incoó, esto es, el mandatario judicial del demandante está facultado expresamente para desistir, según el poder obrante a folio 1; la solicitud se presentó en forma incondicional y el trámite se encuentra en el periodo probatorio.*
3. *Ahora bien, en lo atañadero a las costas del proceso, no se advierte pacto entre las partes sobre ese punto, por lo cual resulta procedente condenar en costas al actor.*

⁶ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL, Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de junio de dos mil trece (2013), Ref.: 11001-0203-000-2011-01297-00, Mg JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ.

En cuanto al alcance del desistimiento mediante providencia del treinta y uno de marzo del dos mil cinco (2005) el CONSEJO DE ESTADO, Radicación número: 05001-23-31-000-2003-02753-01(AP) DM, manifestó que:

"Existe uniformidad de criterio en cuanto al alcance de la figura del desistimiento, de modo que este mecanismo no solo pone termino al litigio existente, sino extingue el derecho pretendido, pues la decisión judicial que lo declara equivale a una sentencia absolutoria y tiene el valor de una providencia con efectos de cosa juzgada."

Ahora bien, descendiendo al caso que ocupa la atención de esta Sala, se observa que atendiendo la normatividad aplicable, no hay objeción alguna hasta esta parte para aceptar el desistimiento de pretensiones manifestado por el apoderado de la parte demandante, pues el mismo fue presentado antes de proferir sentencia y el togado está facultado para ello⁷.

En consecuencia, hay lugar a aceptar el desistimiento de las pretensiones de la demanda, presentado por el representante judicial de la parte demandante, dado que la solicitud reúne los requisitos establecidos en el Código General del Proceso.

En lo relativo con la condena en costas se tiene que el artículo 316 del Código General del Proceso señala:

"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." (Negrilla dentro del texto)*

Advierte el Despacho que en el presente asunto, el desistimiento no fue condicionado, por ende en aplicación del Numeral 4° del artículo transcrito, esta Sala debe condenar en costas a la parte

⁷ Ver poder a folio 1 del expediente

demandante, las cuales serán liquidadas por Secretaría de la Corporación en el evento de haberse sufragado. Fijar como agencias en derecho a favor de la demandada en la suma equivalente a medio salario mínimo mensual legal vigente, de conformidad con el numeral 3.1.1 del artículo 6° del Acuerdo 1887 de 2003 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en Sala de Decisión,

RESUELVE

- 1.- **ACEPTESE** el desistimiento de pretensiones solicitado por el Apoderado Judicial de la parte demandante señor COLEGIO BOLÍVAR en el proceso en contra del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.
- 2.- Condenar en costas a la parte demandante, las cuales serán liquidadas por Secretaría de la Corporación en el evento de haberse sufragado. Fijar como agencias en derecho en favor de la demandada en la suma equivalente a medio salario mínimo mensual legal vigente.
- 3.- Una vez en firme esta providencia, hágase entrega de los remanentes por gastos del proceso obrantes dentro del expediente.
- 4.- Archivasen las actuaciones y cancélese la radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Providencia Discutida y Aprobada en Sala de Decisión de la fecha.

Los Magistrados,


JHON ERICK CHAVES BRAVO
Magistrado


FERNANDO AUGUSTO GARCÍA MUÑOZ
Magistrado


FERNANDO GUZMÁN GARCÍA
Magistrado