



**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
SINCELEJO – SUCRE**

Carrera 16 N° 22-51, Piso 6, Edificio Gentium, PBX. 2754780 Ext. 2077
Sincelejo, veintiuno (21) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

RADICACIÓN: 70-001-33-33-009-**2015-00228**-00

ACCIONANTE: FRANCIA LUZ CASTRO MADERA

ACCIONADO: DEPARTAMENTO DE SUCRE-SECRETARIA DE EDUCACION
DEPARTAMENTAL

Asunto: *Acepta Desistimiento parcial-Convoca a Audiencia Inicial*

I. ANTECEDENTES

La demandante presentó el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, contra el DEPARTAMENTO DE SUCRE-SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL, para que se declare la nulidad del acto administrativo acusado, se reconozca la existencia de una relación laboral, y como consecuencia, se condene al pago de las respectivas prestaciones sociales, aportes al sistema de seguridad social en pensiones, entre otros.

La demanda fue admitida mediante providencia del 22 de noviembre de 2016, notificada a las partes, contestado dicho libelo introductorio a continuación se dio traslado de las excepciones propuestas, luego, se fijó como fecha para llevar a cabo la Audiencia Inicial el día 24 de octubre de 2017.

Ahora bien, mediante memorial recibido el 24 de octubre de 2017, el apoderado judicial de la parte demandante desiste de las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta la sentencia de unificación jurisprudencial proferida por el H. Consejo de Estado, del 25 de agosto de 2016 (fls.141-143).

De dicha solicitud de desistimiento se dio traslado a la parte demandada, en la audiencia inicial, extremo que no realizó manifestación alguna, el Ministerio Público también guardó silencio (fls.144-145).

II. CONSIDERACIONES

La figura del desistimiento está regulada por los artículos 314 a 317 del C.G. del P., normas a las que debe hacerse remisión por expreso mandato del artículo 306 del C.P.A.C.A., dado que éste no regula la materia.

El artículo 314 del C.G. del P., se refiere al desistimiento de la demanda, en los siguientes términos:

"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 (...).

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."

De la citada disposición, se tiene que el desistimiento como forma anormal de terminación del proceso, tiene los siguientes elementos característicos:

- a) Es unilateral, pues basta que lo presente la parte demandante, salvo taxativas excepciones legales.
- b) Es incondicional.

c) Implica la renuncia a todas las pretensiones de la demanda y por ende se extingue el pretendido derecho, independientemente de que exista o no.

d) El auto que lo admite tiene los mismos efectos que hubiera generado una sentencia absolutoria.

En el sub lite, el Despacho encuentra que se satisfacen los requisitos de la norma citada, debido a que no se ha dictado sentencia que ponga fin al proceso y quien desiste está en capacidad de hacerlo, pues, el apoderado judicial de la demandante tiene facultad expresa para ello.¹

En cuanto a la condena en costas, el Despacho se abstendrá de ello, en virtud de lo dispuesto por los incisos 3º y 4º del artículo 316 del C.G. del P., que prevén:

"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: (...) 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".

Si bien es cierto que conforme a la norma en cita, siempre que se acepte un desistimiento se condenará en costas a quien lo hace, también lo es que la entidad demandada no presentó oposición a la solicitud del desistimiento sin condena en costas, razón por la cual, siendo esta una de las excepciones que contiene el citado artículo en el numeral 4º, no habrá lugar a condena alguna.

Ahora bien, no obstante lo antepuesto, de conformidad con la sentencia de Unificación del H. Consejo de Estado de fecha 25 de agosto de 2016, se aceptará el desistimiento de las pretensiones de la demanda, excepto la relacionada con la nulidad de los actos administrativos acusados, la existencia de la relación laboral referida y la solicitud de condena al

¹ Ver fl.15

reconocimiento y pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones, como consecuencia de las anteriores, en virtud de la condición periódica del derecho pensional y en congruencia con los derechos constitucionales a la igualdad e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales y los principios de *in dubio pro operario*, no regresividad y progresividad, tal como lo señala dicho proveído, así:

"3.5 Síntesis de la Sala. *A guisa de corolario de lo que se deja consignado, respecto de las controversias relacionas con el contrato realidad, en particular en lo que concierne a la prescripción, han de tenerse en cuenta las siguientes reglas jurisprudenciales:*

i) Quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, en consecuencia, el pago de las prestaciones derivadas de esta, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, deberá reclamarlos dentro del término de tres años contados a partir de la terminación de su vínculo 70 Decreto 2277 de 1979, "por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente", artículo 36: "Derechos de los educadores. Los educadores al servicio oficial gozarán de los siguientes derechos: (...) b. Percibir oportunamente la remuneración asignada para el respectivo cargo y grado del escalafón; (...)": 35 contractual.

ii) Sin embargo, no aplica el fenómeno prescriptivo frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional y en armonía con los derechos constitucionales a la igualdad e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales y los principios de in dubio pro operario, no regresividad y progresividad.

iii) Lo anterior, no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal (que se busca garantizar), sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional.

iv) Las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA).

v) Tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables.

vi) El estudio de la prescripción en cada caso concreto será objeto de la sentencia, una vez abordada y comprobada la existencia de la relación laboral, pues el hecho de que esté concernido el derecho pensional de la persona (exactamente los aportes al sistema de

seguridad social en pensiones), que por su naturaleza es imprescriptible, aquella no tiene la virtualidad de enervar la acción ni la pretensión principal (la nulidad del acto administrativo que negó la existencia del vínculo laboral).

vii) El juez contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la agencia estatal accionada, sin que ello implique la adopción de una decisión extra petita, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador.

De igual modo, se unifica la jurisprudencia en lo que atañe a que (i) el consecuente reconocimiento de las prestaciones por la nulidad del acto administrativo que niega la existencia de la relación laboral y del tiempo de servicios con fines pensionales proceden a título de restablecimiento del derecho, y (ii) el ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir por el maestro-contratista corresponderá a los honorarios pactados.” (Subrayado fuera de texto)

Así las cosas, el Despacho aceptará el desistimiento parcial de las pretensiones de la demanda propuesto por la parte demandante, sin dar lugar por tanto a la terminación anormal del proceso y sin condenar en costas.

De acuerdo a lo anterior, al estar solamente frente a una reducción del ámbito del juicio, el medio de control incoado continuará su trámite ordinario respecto a las súplicas atinentes a la seguridad social en pensiones señaladas, en consecuencia, se convocará a la celebración de la Audiencia Inicial prevista en el artículo 180 del CPACA, para lo pertinente.

Por lo expuesto, se,

RESUELVE:

PRIMERO: ACÉPTESE la solicitud de desistimiento parcial de las pretensiones de la demanda propuesta por la parte demandante, según lo dicho. No hay lugar a condena en costas.

SEGUNDO: CONTINÚESE con el trámite del proceso respecto a las súplicas atinentes a la seguridad social en pensiones señaladas, en

consecuencia, **CONVOQUESE** a las partes a la celebración de la Audiencia Inicial prevista en el artículo 180 del CPACA para el día **6 de febrero de 2018, a las 09:30 a.m.**, conforme a lo expresado en las consideraciones.

TERCERO: CÍTESE por el medio más expedito a las partes de este proceso, para que se sirvan comparecer a dicha diligencia en la fecha prevista en el numeral anterior, con la advertencia de que pese a su inasistencia la audiencia se realizará y que habrá lugar a la imposición de la sanción consagra en la parte final del numeral 3, de la norma ibídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDUARDO NAME GARAY TULENA
Juez

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
SINCELEJO-SUCRE

Por anotación en ESTADO No ____, notificó a las partes de la providencia anterior, hoy ____ de _____ de 2017, a las 8:00 a.m.

LA SECRETARIA