

PROCESO ELECTORAL - Retiro de la demanda / LEY 1437 DE 2011 - Retiro de la demanda / RETIRO DE LA DEMANDA - Procede siempre que no se hubiere notificado a ninguno de los demandados ni al Ministerio Público y no se hubieren practicado medidas cautelares

Estando el presente asunto pendiente de un pronunciamiento sobre su admisión, el demandante presentó memorial, visible a folio 44, en el que informa que retira la demanda de la referencia. Este Despacho resalta que la posibilidad de retirar la demanda está prevista en el artículo 174 del CPACA, que señala: "Retiro de la demanda. El demandante podrá retirar la demanda siempre que no se hubiere notificado a ninguno de los demandados ni al Ministerio Público y no se hubieren practicado medidas cautelares". Ahora bien, comoquiera que en el asunto de la referencia: i) no se ha realizado notificación alguna; y, ii) no existe pronunciamiento sobre su admisión; se concluye que, no se ha trabado la litis, y en consecuencia, es procedente su retiro. Es preciso aclarar que el retiro de la demanda es una institución diferente de la figura del desistimiento, la cual, en los procesos de nulidad electoral no es viable en virtud de lo señalado en el artículo 280 del CPACA, que reza: "En los procesos electorales no habrá lugar al desistimiento de la demanda". En efecto, en reciente providencia, esta Sección se pronunció sobre estos dos conceptos, en el sentido de indicar que el retiro procede siempre y cuando no se haya trabado la litis, mientras que el desistimiento se entiende que es el que se produce, cuando ya existe proceso. El desistimiento, está permitido hasta antes de que se profiera el fallo, en los procesos diferentes al electoral. En esa oportunidad, se dijo: "Mas no es que retiro y desistimiento sean lo mismo. Se recuerda que una y otra figura se diferencian, por ejemplo, en que lo primero puede ocurrir mientras no se haya trabado la litis, en tanto que lo segundo acontece en materias diferentes a la electoral 'luego de instaurada la relación jurídico-procesal' y se mantiene posible hasta antes de que se dicte sentencia, además de que el desistimiento genera costas y el retiro no" La prohibición del desistimiento en el proceso electoral, tienen fundamento en el carácter de pública de esta acción, que legitima a "cualquier persona" para demandar un acto de elección popular. Lo anterior se explica porque su objeto reporta interés a toda la comunidad, que en últimas será la beneficiada con la iniciativa del actor de que el juez electoral verifique la legalidad cuestionada. Por ello, una vez se traba la litis, existe proceso electoral, y entonces, se desborda el interés privado del demandante, para prevalecer la defensa de la legalidad en abstracto y preservar el ejercicio legítimo del poder público que se ha visto reprochado, de tal suerte que las facultades que tiene el actor frente a su demanda no impidan que se decida el litigio que ya ha empezado. Ahora bien, como en el presente caso es claro que no se está frente a un desistimiento, debido a que aún no existe "proceso electoral" y no se ha cruzado la línea del interés particular del demandante involucrando a otros sujetos procesales; resulta procedente el retiro de la demanda.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 174

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO (E)

Bogotá D.C., quince (15) de julio de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 11001-03-28-000-2014-00074-00

Actor: SANDRA PATRICIA GRANADOS SALAZAR

Demandado: REPRESENTANTE A LA CÁMARA POR EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA

Estando el presente asunto pendiente de un pronunciamiento sobre su admisión, el demandante presentó memorial, visible a folio 44, en el que informa que retira la demanda de la referencia.

Este Despacho¹ resalta que la posibilidad de retirar la demanda está prevista en el artículo 174 del CPACA, que señala:

“Retiro de la demanda. El demandante podrá retirar la demanda siempre que no se hubiere notificado a ninguno de los demandados ni al Ministerio Público y no se hubieren practicado medidas cautelares”.

Ahora bien, comoquiera que en el asunto de la referencia: i) no se ha realizado notificación alguna; y, ii) no existe pronunciamiento sobre su admisión; se concluye que, no se ha trabado la *litis*, y en consecuencia, es procedente su retiro.

Es preciso aclarar que el **retiro** de la demanda es una institución **diferente** de la figura del **desistimiento**, la cual, en los procesos de nulidad electoral no es viable en virtud de lo señalado en el artículo 280 del CPACA, que reza: *“En los procesos electorales no habrá lugar al desistimiento de la demanda”.*

En efecto, en reciente providencia², esta Sección se pronunció sobre estos dos conceptos, en el sentido de indicar que el retiro procede siempre y cuando no se haya trabado la *litis*, mientras que el desistimiento se entiende que es el que se produce, cuando ya existe proceso. El desistimiento, está permitido hasta antes de que se profiera el fallo, en los procesos **diferentes al electoral**³.

En esa oportunidad, se dijo:

¹ Por tratarse de un trámite de única instancia, este auto es proferido por el Ponente de conformidad con el artículo 125 del CPACA.

² Consejo de Estado, Sección Quinta, Auto de 18 de abril de 2012. Expediente: 54001-23-31-000-2012-00001-01. Consejero Ponente: Alberto Yepes Barreiro.

³ En el mismo sentido ver Consejo de Estado, Sección Quinta, Auto de 20 de marzo de 2014. Expediente: 11001-03-28-000-2014-00001-00. Consejero Ponente: Alberto Yepes Barreiro.

*“Mas no es que retiro y desistimiento sean lo mismo. Se recuerda que una y otra figura se diferencian, por ejemplo, en que **lo primero puede ocurrir mientras no se haya trabado la litis**, en tanto que lo segundo acontece en materias **diferentes a la electoral ‘luego de instaurada la relación jurídico-procesal’**⁴ y se mantiene posible hasta antes de que se dicte sentencia, además de que el desistimiento genera costas⁵ y el retiro no”* (Negrilla fuera de texto).

La prohibición del desistimiento en el proceso electoral, tienen fundamento en el carácter de pública de esta acción, que legitima a *“cualquier persona”* para demandar un acto de elección popular. Lo anterior se explica porque su objeto reporta interés a toda la comunidad, que en últimas será la beneficiada con la iniciativa del actor de que el juez electoral verifique la legalidad cuestionada⁶.

Por ello, una vez se traba la *litis*, existe **proceso electoral**, y entonces, se desborda el interés privado del demandante, para prevalecer la defensa de la legalidad en abstracto y preservar el ejercicio legítimo del poder público que se ha visto reprochado, de tal suerte que las facultades que tiene el actor frente a su demanda no impidan que se decida el litigio que ya ha empezado⁷.

Ahora bien, como en el presente caso es claro que no se está frente a un desistimiento, debido a que aún no existe *“proceso electoral”* y no se ha cruzado la línea del interés particular del demandante involucrando a otros sujetos procesales; resulta procedente el retiro de la demanda.

Por lo expuesto se,

RESUELVE:

Primero. ACEPTAR el retiro de la demanda presentada por Sandra Patricia Granados Salazar contra Jorge Emilio Rey Ángel -Representante a la Cámara por el departamento de Cundinamarca-.

⁴ López Blanco, Hernán Fabio. *Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, Tomo I, Parte General*, Novena Edición, Dupré Editores, Bogotá, 2005, pág. 1007.

⁵ Código de Procedimiento Civil, artículo 345.

⁶ Consejo de Estado, Sección Quinta, Auto de 18 de abril de 2012. Expediente: 54001-23-31-000-2012-00001-01. Consejero Ponente: Alberto Yepes Barreiro.

⁷ *Ibíd.*

Segundo. ORDENAR a la Secretaría de la Sección Quinta el desglose de los documentos aportados con la demanda y su entrega a la parte demandante.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero de Estado