

**Recurso Reposición PROCESO: VERBAL MAYOR CUANTÍA No. 2022-0429 de Car  
Hyundai vs Fonade**

Hector Ballen <hectorballen@hotmail.com>

Jue 23/03/2023 3:19 PM

Para: Juzgado 23 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <ccto23bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 2 archivos adjuntos (441 KB)

RECURSO REPO JUZG 23 CAR HYUNDAI.pdf; CAR HYUNDAI FALTA DE JURISDICCION 2022.pdf;

Buenas tardes

Adjunto el documento de la referencia, para los efectos pertinentes,

Agradezco confirmar el recibido,

Respetuosamente,

**Hector Ballen Ariza**  
**C.C. 79.303.276 de Bogota**  
**T.P. 346.118 CSJ**  
**hectorballen@hotmail.com**  
**3102909397**



**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN TERCERA**  
**SUBSECCIÓN A**

**Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ**

Bogotá, D.C., cinco (05) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

**Expediente:** 250002336000201200338 01 (54.178)  
**Demandante:** Car Hyundai S.A.  
**Demandado:** Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo - FONADE  
**Acción:** Controversias contractuales  
**Asunto:** Sentencia de segunda instancia

*FALTA DE JURISDICCIÓN EN CONTRATO DE COMPRAVENTA SUSCRITO POR FONADE – artículo 105.1 del CPACA excluye controversias derivadas de contratos celebrados como parte del giro ordinario de los negocios de las instituciones financieras - CONSECUENCIA DE LA FALTA DE JURISDICCIÓN – se debe declarar la nulidad de la sentencia de primera instancia, salvo las actuaciones anteriores a la sentencia, las cuales conservan su validez.*

Encontrándose el expediente pendiente para resolver los recursos de apelación interpuestos por ambas partes en contra de la sentencia proferida el 18 de septiembre de 2014 por la Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, se advierte que a esta jurisdicción no le corresponde el conocimiento de la controversia, lo cual impide resolver la alzada e impone declarar la nulidad de la sentencia recurrida y remitir el asunto a la jurisdicción competente para conocer del caso.

La controversia gira en torno a los supuestos incumplimientos que Car Hyundai S.A. le enrostra al Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo – FONADE (en adelante, FONADE, el Fondo o el demandado) en relación con el pago del saldo del precio pactado en el contrato de compraventa No. 2101856 del 10 de agosto de 2010 mediante el cual la demandante enajenó al Fondo 14 volquetas doble troque con la finalidad de que éste las destinara a ejecutar los proyectos que contrató con los Ministerios de Defensa y Transporte y el INVIAS, en virtud del convenio interadministrativo No. 200925 del 24 de agosto de 2010. Además, la demandante pretende la nulidad de la Resolución No. 4 del 4 de enero de 2011 mediante la cual FONADE, entre otras cosas, le impuso una multa.

**I. ANTECEDENTES**

**La demanda**

1. El 18 de septiembre de 2012, Car Hyundai S.A. presentó demanda con el objeto de que declare que FONADE está obligado a pagarle el saldo insoluto del precio del contrato de compraventa No. 2101856, más los intereses de mora causados desde el 29 de mayo de 2011 y los perjuicios derivados de ese incumplimiento, así como por la destrucción de la volqueta de placas SME 157.

Pidió, consecuencialmente, que se declare la nulidad de la Resolución No. 004 del 4 de enero de 2011, por medio de la cual impuso una multa al demandante.

2. En apoyo de sus peticiones, Car Hyundai S.A. relató, en síntesis, los siguientes hechos:

2.1. Señaló que el 10 de agosto de 2010, Car Hyundai S.A. y FONADE suscribieron el contrato de compraventa No. 2101856 en virtud del cual el primero vendió 14 volquetas doble troque al segundo cuyo destino era la ejecución del convenio interadministrativo No. 200925 del 24 de agosto de 2010 que FONADE suscribiría con los Ministerios de Defensa y Transporte, así como con el Instituto Nacional de Vías - INVIAS; agregó que la vendedora hizo la tradición sobre las referidas volquetas el 26 de mayo de 2011, las cuales fueron recibidas a satisfacción por el Ejército Nacional, previa autorización de FONADE.

2.2. Indicó que el precio pactado por dichos automotores fue de \$3.256'687.840 y que FONADE pagó apenas \$2.029'072.942, por lo que quedó un saldo pendiente de \$1.227'.614.989, que el demandado se ha negado injustificadamente a cancelar.

2.3. Manifestó que dentro del saldo no pagado por FONADE se encuentra el valor de \$232'620.559 que corresponde al precio por la volqueta con placas SME 157, la cual se destruyó como consecuencia de la negligencia en las maniobras que realizó el personal del Batallón Baraya del Ejército Nacional, designado por FONADE para operar el vehículo.

### **Los argumentos de defensa del demandado**

3. El 29 de abril de 2013<sup>1</sup>, FONADE contestó la demanda para oponerse a todas las pretensiones. Como razones de su defensa, desarrolló, en síntesis, las siguientes:

3.1. Manifestó que, contrario a lo afirmado por la demandante, Hyundai no cumplió con el contrato de compraventa porque, conforme se señaló desde el informe suscrito por el Jefe del Estado Mayor del Comando Operativo No. 2 del Ejército, los vehículos no satisficieron las pruebas técnicas ni se avinieron a las condiciones establecidas en el contrato.

3.2. Dijo que, con fundamento en dicho incumplimiento, que no fue remediado por la demandante, FONADE expidió, con plena garantía del derecho al debido proceso, la Resolución No. 4 de 2011 mediante la cual declaró la caducidad del contrato de compraventa, ordenó hacer efectiva la cláusula penal pactada en el contrato por \$651'337.568 y declaró el siniestro de incumplimiento en cuantía del 10% del valor del contrato. Precisó que, mediante Resolución No. 724 del 29 de marzo de 2011, revocó la decisión de declarar la caducidad del contrato de compraventa.

3.3. Afirmó que la volqueta que sufrió el accidente no fue pagada porque, durante el periodo de pruebas, el volco que unía al chasis presentó problemas, lo que

---

<sup>1</sup> Folios 38 a 74, cuaderno 1. La constancia de recepción por parte de la Secretaría del Tribunal Administrativo obra al reverso del folio 74 del cuaderno 1.

condujo a la destrucción del vehículo, de manera que la pérdida se originó en los defectos técnicos de la cosa vendida y no por culpa atribuible al operador del vehículo, por lo que el precio convenido no debía ser pagado.

### **La sentencia de primera instancia**

4. Mediante fallo del 18 de septiembre de 2014, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. Encontró acreditado que la volqueta de placas SME 157 FONADE se siniestró porque fue operada por un terreno inestable, no por defectos técnicos del vehículo, por lo cual concluyó que el demandado debía pagar su valor total a Car Hyundai S.A. Indicó que la Resolución No. 4 de 2011 se ajustó al ordenamiento superior porque la demandante entregó las volquetas tardíamente y sin el cumplimiento de los requerimientos técnicos establecidos en el pliego de condiciones.

## **II. LOS RECURSOS DE APELACIÓN**

4.1. En el texto del recurso de apelación, Car Hyundai S.A. solicitó que se declare la nulidad de la sentencia de primera instancia, con fundamento en que FONADE es una entidad pública con la naturaleza de institución financiera por lo que, en virtud de lo establecido en el numeral primero del artículo 105 del Código de Procedimiento y de lo Contencioso Administrativo (en adelante, CPACA), las controversias relacionadas con los contratos que dicha entidad celebre en el giro ordinario de sus negocios no corresponden a la jurisdicción contenciosa administrativa. Señaló que como el contrato de compraventa que da origen a esta controversia fue suscrito como parte del giro ordinario de los negocios del demandado en el marco de las funciones que fueron establecidas en el artículo 3.1 del Decreto 288 de 2004 –por medio del cual se modificó la estructura de dicha entidad, las cuales incluyen la gerencia de proyectos de desarrollo– se imponía declarar la nulidad de la sentencia, así como la de los actos mediante las cuales se hizo efectiva la cláusula penal.

4.2. Con todo, mencionó que se profirió un fallo *extra petita* porque en el proceso no estaba en discusión si se entregó tardíamente las volquetas y que el Tribunal se equivocó al valorar el dictamen pericial practicado en el proceso, pues sí acreditó los perjuicios que sufrió la demandante como consecuencia de la mora en el pago del precio, incluyendo los perjuicios morales reclamados.

5. FONADE solicitó que se revoque la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se nieguen las pretensiones de la demanda. Dijo que el Tribunal valoró equivocadamente las pruebas porque no tuvo por demostrado que la volqueta siniestrada sufrió el accidente por defectos técnicos del vehículo presentes al momento de la entrega y que tampoco tuvo en cuenta que FONADE pagó el 26 de diciembre de 2011 a la demandante \$2.372'729.712 y no \$2.029'072.942, por lo que la liquidación de los saldos fue igualmente errada.

6. Mediante auto del 8 de mayo de 2015, el Tribunal concedió el recurso de apelación<sup>2</sup> y a través de auto del 13 de junio de 2016 se admitió<sup>3</sup>. Mediante auto del 2 de febrero de 2017, se negó una solicitud probatoria elevada por FONADE<sup>4</sup>. El 6 de marzo de 2017<sup>5</sup>, se les corrió a las partes y al Ministerio Público el traslado por el término de 10 días para alegar de conclusión. Ambas partes del proceso se pronunciaron en esta oportunidad procesal. El Ministerio Público guardó silencio.

### III. CONSIDERACIONES

7. Sería del caso que la Sala se pronunciara sobre el fondo los recursos de apelación interpuestos por las partes. Sin embargo, se advierte que la controversia no se enmarca dentro de los asuntos que le corresponde resolver a esta jurisdicción, motivo por el cual le asiste razón a la parte actora cuando afirma que la sentencia de primera instancia debe ser invalidada por falta de jurisdicción.

8. El artículo 104 del CPACA estableció que la “[l]a Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, **de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa**” (énfasis agregado); además de esta disposición general, ese mismo artículo<sup>6</sup> enlistó otros asuntos específicos cuyo conocimiento le corresponde a esta jurisdicción. Empero, el artículo 105 *ibídem* excluyó de su conocimiento algunos asuntos, incluyendo, pero sin limitarse a “1. **Las controversias relativas a la responsabilidad extracontractual y a los contratos celebrados por entidades públicas que tengan el carácter de instituciones financieras, aseguradoras, intermediarios de seguros o intermediarios de valores vigilados por la Superintendencia Financiera, cuando correspondan al giro ordinario de los negocios de dichas entidades, incluyendo los procesos ejecutivos**” (énfasis agregado).

9. En consecuencia, de conformidad con las referidas normas, a esta jurisdicción corresponde el conocimiento de las controversias originadas en los contratos estatales; no obstante, según lo dispuesto en el numeral primero del artículo 105 del CPACA, cuando estas controversias se originen en contratos celebrados por entidades públicas que tengan la naturaleza de instituciones

<sup>2</sup> Folio 222, cuaderno del Consejo de Estado.

<sup>3</sup> Folio 231, cuaderno del Consejo de Estado.

<sup>4</sup> Folios 234 y 235, cuaderno del Consejo de Estado.

<sup>5</sup> Folio 237, cuaderno del Consejo de Estado.

<sup>6</sup> Artículo 104, CPACA: “[...] Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable.

2. Los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado.

3. Los relativos a contratos celebrados por cualquier entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios en los cuales se incluyan o hayan debido incluirse cláusulas exorbitantes.

4. Los relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público.

5. Los que se originen en actos políticos o de gobierno.

6. Los ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción, así como los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública; e, igualmente los originados en los contratos celebrados por esas entidades.

7. Los recursos extraordinarios contra laudos arbitrales que definan conflictos relativos a contratos celebrados por entidades públicas o por particulares en ejercicio de funciones propias del Estado.”

financieras, aseguradoras, intermediarios de seguros o de valores vigiladas por la Superintendencia Financiera y cuando tales contratos se celebren en el marco del giro ordinario de sus negocios, no es esta la jurisdicción competente para asumir su conocimiento.

10. El despacho se detiene en este punto para precisar que la exclusión establecida en el CPACA opera en virtud de la aplicación de un criterio funcional — este es, que el contrato sea celebrado dentro del giro ordinario de los negocios de la entidad pública financiera vigilada por la Superintendencia Financiera—, mas no guarda relación exclusiva con el régimen jurídico aplicable al contrato que da lugar a la controversia y menos aún, únicamente, a la naturaleza jurídica de los sujetos, por lo que estos no son los únicos criterios para determinar la jurisdicción a la que corresponde asumir el conocimiento de esta clase de asuntos<sup>7</sup>.

11. El Despacho advierte que, según lo establecido en el artículo 286 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, FONADE —ahora, Empresa Nacional del Desarrollo Territorial – ENTERRITORIO— es una empresa industrial y comercial del Estado de carácter financiero<sup>8</sup> vigilada por la Superintendencia Financiera, por lo cual, de conformidad con lo arriba expresado, las controversias que se originen en razón de los contratos que celebre en el marco del giro ordinario de sus negocios no corresponde conocerlos a esta jurisdicción, sino que, en virtud de lo dispuesto en la cláusula general de competencia consagrada en el artículo 15 del Código General del Proceso – CGP, son de competencia de la jurisdicción ordinaria, aspecto sobre el cual ya se ha pronunciado esta jurisdicción y que ha sido definido en ese mismo sentido por la Corte Constitucional al dirimir conflictos de jurisdicciones entre la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado en relación con las controversias contractuales que involucran a una entidad pública de carácter financiero, como lo es FONADE.

12. En efecto, mediante providencia del 3 de marzo de 2021, esta Corporación declaró la falta de jurisdicción para conocer de un proceso en el que era parte FONADE, en tanto constató que el caso se enmarcaba en las reglas de la excepción contempladas en el numeral 1 del artículo 105 del CPACA, dada la naturaleza jurídica del Fondo y en consideración a que el contrato en el que se originó la controversia se enmarcó en el giro ordinario de sus negocios. En esa oportunidad se indicó:

*“7.10. (...) se subraya que el numeral 1º del artículo 105 del CPACA cuando establece que no serán del conocimiento de esta jurisdicción las ‘controversias relativas a la responsabilidad extracontractual y a los contratos celebrados por entidades públicas que tengan el carácter de instituciones financieras (...) cuando correspondan al giro ordinario de los negocios de dichas entidades’, no limitó esta exclusión a las actividades financieras que hagan parte del objeto de la entidad, sino que basta con que se trate de (i) una institución de carácter*

<sup>7</sup> En este mismo sentido se puede consultar: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Exp. 67441, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

<sup>8</sup> Según el artículo 286 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, FONADE tiene la siguiente naturaleza: “1. Nombre y naturaleza. Reestructúrase el Fondo Nacional de Proyectos de Desarrollo, establecimiento público del orden nacional, creado por Decreto 3068 de 1968, en una empresa industrial y comercial del Estado, de carácter financiero denominada Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo -FONADE- dotada de personería jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa y vinculada al Departamento Nacional de Planeación”. Mediante Decreto No. 495 de 2019 se modificó su denominación para llamarse Empresa Nacional del Desarrollo Territorial – ENTERRITORIO, pero mantuvo su naturaleza jurídica.

*financiero y (ii) que la actuación cuestionada corresponda al giro ordinario de sus negocios, en donde, como ya se anotó, se incluyen todas las actividades propias de su objeto y de sus funciones, así como las actividades conexas al mismo.*

*7.11. Este marco conceptual, permite señalar que bajo las previsiones que incorporó la Ley 1437 de 2011 (art. 104 y 105) los negocios de Fonade catalogados como parte de su giro ordinario, corresponden a aquellos que se inscriben en el alcance de su objeto social, e incluyen tanto las funciones asignadas para el desarrollo del mismo –artículos 2° y 3° del Decreto 288 de 2004– como las operaciones inherentes a su actividad financiera, según el ámbito legal respectivo; de modo que, en estos eventos, no corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo la solución del conflicto”<sup>9</sup>.*

13. En línea con lo anterior, el 27 de octubre de 2021, la Corte Constitucional resolvió un conflicto de jurisdicciones entre las referidas altas cortes en relación con una controversia surgida por la ejecución de un contrato de interventoría suscrito por FONADE y un tercero. Para resolver el conflicto negativo de jurisdicciones, la Corte Constitucional se refirió a lo que debía entenderse por el giro ordinario de los negocios de FONADE y concluyó que la jurisdicción ordinaria era la competente para conocer de la controversia, por aplicación de la cláusula general de competencia establecida en el artículo 15 del Código General del Proceso (CGP). Al respecto, dijo:

*“En el presente caso, la controversia tiene su origen en el posible incumplimiento de un contrato de interventoría, y de los cuales, según el decir del consorcio demandante, no se han cancelado la totalidad de las obligaciones. Comoquiera que, dentro de las funciones de FONADE, empresa industrial y comercial del Estado de carácter financiero, se encuentra la de ‘celebrar contratos de financiamiento y descontar operaciones para estudios y proyectos de desarrollo’, tal como lo señala el decreto 2168 de 1992, y que la ejecución de dichos proyectos incluye la celebración de contratos de interventoría, es claro que la presente controversia surge como consecuencia del giro ordinario de los negocios del Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo.*

*De otra parte, el artículo 15 de la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, y la Ley 270 de 1996, artículo 12 [sic], establecen la cláusula de competencia y aclara que le corresponde a la jurisdicción ordinaria el conocimiento de cualquier asunto que no esté atribuido, expresamente por la ley, a otra jurisdicción.*

*Con base en lo anterior, la Sala Plena de la Corte dirimirá el presente conflicto de jurisdicciones, en el sentido de determinar que el Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá es la **autoridad competente** para conocer del proceso de controversias contractuales contra el Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo, proceso iniciado por el consorcio TC-CCC/027, teniendo en cuenta que la demanda surge como consecuencia de una relación contractual entre una empresa industrial y comercial del estado que tiene el carácter de institución financiera y la controversia surge como consecuencia del giro ordinario de los negocios, de dicha entidad.*

***Regla de decisión: La jurisdicción ordinaria civil es la competente para conocer de las demandas que se formulen en contra de las empresas industriales y comerciales del Estado, cuando estas tengan el carácter de***

---

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Exp. 51.373. C.P. José Roberto SÁCHICA Méndez.

***institución financiera y la discrepancia surja como consecuencia del giro ordinario de los negocios de la entidad pública*<sup>10</sup>. (énfasis agregado)**

14. Esta regla jurisprudencial fue luego desarrollada en el fallo del 1º de diciembre de 2021 en otro conflicto de jurisdicciones que involucró un proceso en el que era demandado FONADE. En dicho fallo, la Corte Constitucional dijo que:

***“La jurisdicción contencioso administrativa no es competente para conocer de las controversias que se originan en los contratos de entidades públicas de carácter financiero cuando estos correspondan al giro ordinario de sus negocios [...] para que se configure la excepción del artículo 105.1 ibídem se requiere que (i) la entidad pública tenga el carácter de institución financiera y que esté vigilada por la Superintendencia Financiera (criterio orgánico) y (ii) que el asunto de la controversia corresponda al giro ordinario de los negocios de la entidad (criterio material).***

*La jurisdicción ordinaria, en su especialidad civil, es la competente para conocer el caso sub examine. La Sala Plena considera que la demanda interpuesta por UAC S.A.S en contra de Fonade debe ser conocida por la jurisdicción ordinaria, en su especialidad civil, por las siguientes razones [...]*

*El contrato que da origen a la controversia forma parte del giro ordinario de los negocios de Fonade. **El contrato de obra a precios unitarios No. 2162508, celebrado entre UAC S.A.S y Fonade, se relaciona con el giro ordinario de los negocios de esta última. Esto, por cuanto el objeto del contrato consiste en la ejecución de un proyecto de desarrollo, lo cual forma parte de las funciones de Fonade de conformidad con el numeral 3.1 del artículo 3 del Decreto 288 de 2004**<sup>11</sup> (...).*

*Sumado a lo anterior, frente a los conflictos entre jurisdicciones para conocer de procesos en los que se reclamaba la posible responsabilidad contractual de Fonade, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura sostuvo que, **tratándose de controversia sobre contratos de compraventa, convenios interadministrativos, interventoría y diseño, seguros, consultoría y obra**<sup>12</sup>, el conocimiento del proceso correspondía a la jurisdicción ordinaria civil, por ser actividades que corresponden al giro ordinario de los negocios de Fonade<sup>13</sup>. (énfasis agregado)*

15. Con fundamento en lo prescrito en el numeral primero del artículo 105 del CPACA y de conformidad con lo que de dicho texto normativo interpretó la Corte Constitucional y, en línea con ella, esta Corporación, se concluye que para la aplicación de la referida exclusión normativa se debe establecer: (i) que la entidad pública sea calificada como una institución financiera vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia, y (ii) que el contrato que da origen a la controversia entre las partes haya sido celebrado en el marco del giro ordinario de los negocios de dicha entidad pública.

16. Ya se estableció que FONADE es una empresa industrial y comercial del

<sup>10</sup> Corte Constitucional – Sala Plena, providencia del 27 de octubre de 2021, expediente CJU-123, M.P. Alberto Rojas Ríos. Criterio reiterado por la Corte Constitucional también en providencia del 27 de octubre de 2021, expediente CJU-503. M.P. Alberto Rojas Ríos.

<sup>11</sup> Nota original: “El numeral 3.1 del artículo 3 del Decreto 288 de 2004 establece como una de las funciones de Fonade la de “[p]romover, estructurar, gerenciar, **ejecutar** y evaluar proyectos de desarrollo financiados con recursos de fuentes nacionales o internacionales” (énfasis propio).

<sup>12</sup> Nota original: “Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, 23 de agosto de 2018, exp. n.º 110010102000201801019 00”.

<sup>13</sup> Corte Constitucional – Sala Plena, providencia del 1 de diciembre de 2021, expediente CJU-615, M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

Estado de carácter financiero, tal y como lo establece el artículo 286 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. Así pues, falta determinar si el contrato de compraventa No. 2101856 del 10 de agosto de 2010 suscrito entre el demandado y Hyundai fue celebrado en el marco del giro ordinario de los negocios de FONADE.

17. Sobre este punto, vale destacar que el objeto del contrato de compraventa No. 2101856 del 10 de agosto de 2010 consistió en que el contratista “*se compromete a entregar a título de compraventa CATORCE (14) VOLQUETAS DOBLETROQUE, DESTINADAS A LOS PROYECTOS DEL CONVENIO INTERADMINISTRATIVO 200925, de acuerdo a lo requerido en los pliegos de condiciones que antecedió a la celebración de este contrato y a la propuesta presentada y aceptada [...]*”<sup>14</sup>. El convenio interadministrativo al que se refirió el contrato de compraventa fue celebrado entre FONADE y los Ministerios de Defensa y Transporte y por el INVIAS y tuvo por objeto “*gerenciar, promocionar, ejecutar y financiar los proyectos denominados ‘CARRETERA DE LA SOBERANÍA’ y ‘TRANSVERSAL DE LA MACARENA’*”<sup>15</sup>.

18. Con fundamento en lo anterior, en virtud del contrato de compraventa suscrito entre las partes, Car Hyundai entregaría a título de venta 14 volquetas a cambio de un precio que pagaría FONADE, en calidad de comprador. FONADE celebró este contrato con el fin de atender las obligaciones que contrajo en virtud del referido convenio interadministrativo que perseguía la promoción, gerencia y ejecución de unas carreteras en el territorio nacional.

19. Ahora bien, destaca el Despacho que el numeral primero del artículo 3º del Decreto No. 288 de 2004, vigente al momento de los hechos que dieron origen a la controversia, estableció que “[e]n desarrollo de su objeto el Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo, Fonade, podrá realizar las siguientes funciones: 3.1. **Promover, estructurar, gerenciar, ejecutar y evaluar proyectos de desarrollo financiados con recursos de fuentes nacionales o internacionales [...]**” (énfasis agregado).

20. Para el Despacho es claro que existe una relación entre el objeto del contrato de compraventa No. 2101856 del 10 de agosto de 2010 suscrito por las partes y las funciones de FONADE establecidas en el artículo 3º del Decreto No. 288 de 2004, motivo por el cual es claro también que dicho negocio jurídico se celebró como parte del giro ordinario de los negocios de dicha entidad pública de carácter financiero. Para el caso de autos, el contrato de compraventa se originó en una contratación derivada e instrumental encaminada a conseguir unos vehículos para ejecutar un proyecto de desarrollo vial con los Ministerios de Defensa y Transporte y el INVIAS, por lo que la controversia relacionada con el cumplimiento del contrato de compraventa se originó en un contrato celebrado por una entidad pública de carácter financiero dentro del giro ordinario de sus negocios.

21. Este tipo de contrataciones derivadas o instrumentales que hace FONADE en el giro ordinario del cumplimiento de sus funciones ya ha sido objeto de análisis por parte de esta Subsección. En sus pronunciamientos, la Subsección ha señalado que:

---

<sup>14</sup> Folio 69, cuaderno No. 3.

<sup>15</sup> Folio 67, cuaderno No. 3.

*“Dentro de objeto propio de FONADE, que se corresponde con una actividad de servicios financieros, **se encuentra prevista la gerencia y ejecución de proyectos de desarrollo**, en la cual, con recursos de presupuestos públicos y privados, **FONADE despliega una capacidad ejecutora, que puede expresarse a través de la denominada contratación derivada**, de la más diversa índole.*

*Se denomina contratación derivada, en cuanto se trata de contratos que se originan en convenios interadministrativos, convenios de financiación, convenios de cooperación y cualquier otro tipo de contrato que funciona como acuerdo matriz o principal.*

*Se advierte que, en cada caso, el tipo de contrato derivado está en últimas determinado por la capacidad jurídica de las entidades que conforman el respectivo convenio y que, **en algunos eventos la gestión de proyectos, se asimila a la que se despliega en los contratos que realizan las entidades fiduciarias públicas, a través de regímenes que también pueden acogerse a normas de derecho privado en algunos de sus esquemas legales**”<sup>16</sup> (se destaca).*

22. De lo expuesto se deriva que, al ser un contrato celebrado por una entidad financiera de carácter estatal, en desarrollo del giro ordinario de sus actividades, el conocimiento de las controversias relacionadas con este negocio jurídico, así como de los actos que se desprenden de este, corresponden a la jurisdicción ordinaria civil, por cuanto tal supuesto se enmarca dentro de la excepción del artículo 105 del CPACA.

23. Así las cosas, por las razones expuestas, le asiste razón a Car Hyundai cuando afirma que la controversia que se suscitó entre las partes en relación con el cumplimiento del contrato de compraventa No. 2101856 del 10 de agosto de 2010 corresponde a un asunto que no fue asignado por la ley a esta jurisdicción en aplicación del artículo 105.1 del CPACA, por lo que, en virtud de la cláusula general de competencia establecida en el artículo 15 del CGP<sup>17</sup>, su conocimiento le corresponde a la jurisdicción ordinaria, lo que se declarará en esta providencia.

24. No le asiste razón, por el contrario, cuando señala que de la nulidad de la sentencia de primera instancia debe seguirse la nulidad de la Resolución No. 4 de 2011 proferida por FONADE, pues esta cuestión corresponde a una decisión sobre el fondo de la controversia que no tiene relación alguna con la falta de jurisdicción que se declarará en esta providencia.

25. Por otra parte, pero como consecuencia de lo anterior, dado que la jurisdicción y la competencia por el factor subjetivo o funcional son improrrogables, en los

---

<sup>16</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, en sentencia del 3 de agosto de 2017, expediente 52.531. Reiterado en Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, auto del 22 de mayo de 2022, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Exp. 67.441.

<sup>17</sup> Ley 1564 de 2012, artículo 15: “Corresponde a la jurisdicción ordinaria, el conocimiento de todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otra jurisdicción. Corresponde a la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, el conocimiento de todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otra especialidad jurisdiccional ordinaria.”

términos de los artículos 16<sup>18</sup> y 138<sup>19</sup> del CGP, cuando, como en este caso, se advierte la falta de jurisdicción, se impone que el juez debe declararla, aún de oficio, sin perjuicio de que todas las actuaciones surtidas antes de esta declaratoria conservan validez, salvo la sentencia que se hubiera dictado, la cual debe invalidarse; además, el proceso deberá remitirse inmediatamente al juez al que, de conformidad con la ley, corresponde su conocimiento<sup>20</sup>.

26. Por lo anterior, el Despacho invalidará la sentencia proferida el 18 de septiembre de 2014 por la Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para lo cual se insistirá en que las actuaciones surtidas con anterioridad a dicha sentencia conservarán validez. Además, dado que a esta jurisdicción no le corresponde el conocimiento de esta controversia, se dejará sin efectos el auto del 13 de junio de 2016 mediante el cual se admitieron los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia proferida por el *a quo*, así como las demás actuaciones surtidas con posterioridad a ello.

27. Como consecuencia de dichas declaraciones, se dispondrá remitir el expediente a los Juzgados Civiles del Circuito de Bogotá, a través de la oficina de reparto, para que se dicte el fallo de primera instancia.

Por lo anteriormente dicho, se

#### IV. RESUELVE

**PRIMERO: DECLARAR** la falta de jurisdicción para resolver la controversia suscitada entre las partes, por las razones esgrimidas en esta providencia.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior, se declara la **NULIDAD** del proceso a partir de la sentencia proferida el 18 de septiembre de 2014 por la Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**TERCERO: PREVENIR** que todas las actuaciones surtidas con anterioridad a la expedición de la sentencia antes referida, conservan validez.

---

<sup>18</sup> Ley 1564 de 2012, artículo 16. “Prorrogabilidad e improrrogabilidad de la jurisdicción y la competencia. La jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional son improrrogables. **Cuando se declare, de oficio o a petición de parte, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula, y el proceso se enviará de inmediato al juez competente.** Lo actuado con posterioridad a la declaratoria de falta de jurisdicción o de competencia será nulo” (énfasis agregado).

<sup>19</sup> Ley 1564 de 2012, artículo 138. “Efectos de la declaración de falta de jurisdicción o competencia y de la nulidad declarada. **Cuando se declare la falta de jurisdicción, o la falta de competencia por el factor funcional o subjetivo, lo actuado conservará su validez y el proceso se enviará de inmediato al juez competente; pero si se hubiere dictado sentencia, esta se invalidará.**

“La nulidad solo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por este. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirla, y se mantendrán las medidas cautelares practicadas.

“**El auto que declare una nulidad indicará la actuación que debe renovarse**” (énfasis agregado).

<sup>20</sup> Sobre el particular, se pueden consultar, entre otras, las siguientes providencias: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A; auto del 10 de septiembre de 2018, Exp. 53985; auto del 8 de febrero de 2019, Exp. 61469; auto del 15 de enero de 2020, Exp. 65031; auto del 25 de mayo de 2021, Exp. 66730. También: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, auto del 22 de mayo de 2022, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Exp. 67.441.

|             |                                   |
|-------------|-----------------------------------|
| Expediente: | 250002336000201200338 01 (54.178) |
| Demandante: | Car Hyundai S.A.                  |
| Demandada:  | FONADE                            |
| Acción:     | Controversias contractuales       |

**CUARTO:** Ejecutoriada esta providencia, **REMITIR** el expediente a los Juzgados Civiles del Circuito de Bogotá, oficina de reparto para que se imparta el trámite correspondiente.

**QUINTO: COMUNICAR** esta decisión a la Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para lo cual se allegará una copia de esta providencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE  
**JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ**

VF

Se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI del Consejo de Estado, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad en el siguiente enlace:  
<https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador>.

**Señor**

**JUEZ 23 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA**

**Ref: PROCESO: VERBAL MAYOR CUANTIA No. 2022-0429 de Car Hyundai vs Fonade**

Respetado señor Juez,

En mi condición de apoderado de la parte actora, dentro del proceso referenciado, respetuosamente, le solicito, reconsiderar su posición y me permito manifestar que, estando dentro del término legal, interpongo el recurso ordinario de **REPOSICION** y en estricto subsidio el de **APELACION**, contra la providencia calendada 16 de marzo 2023, la cual rechazo la demanda.

**SUSTENTACION DEL RECURSO**

1. Sea lo primero, indicar que dentro del presente asunto, se trata de un proceso verbal, sobre controversias contractuales, el cual se inicia hacia el año 2011, y que, una vez admitida la demanda por parte del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, procediera admitirla y a notificarla al extremo pasivo, el cual dentro de la oportunidad procesal correspondiente contesto la demanda, propusieron los medios exceptivos del caso contra el auto emisario de la misma.
2. Una vez trabada la relación jurídico sustancial, se procedió a convocar a las partes para audiencia de conciliación de que trata el decreto Ley 640 de 2001, la cual se declaró fracasada por el Tribunal y ordenó abrir el proceso a pruebas, pruebas estas que fueron decretadas, practicadas y evacuadas, y fue así como se convocó para audiencia de fallo, donde se debería proceder, a decidir la controversia.
3. El Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, procedió a tomar las decisiones que en derecho correspondían, contra dicha decisión, se formuló, recurso de apelación y el proceso fue enviado al Consejo de Estado, para conocer de la alzada.
4. El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, ponente Magistrado **Dr. JOSE ROBERTO SACHICA MENDEZ**, mediante, proveído calendado 05 septiembre del 2022, procedió una vez a manifestar que, se declaraba la nulidad de la actuación a partir del 18 de septiembre de 2014, proferida por la Subsección A de la Sección Tercera, **PERO**, se insistirá en que las actuaciones surtidas con anterioridad a dicha sentencia, conservaran validez, lo cual conduce a determinar que la actuación surtida, hasta ese momento, se conserve en su integridad.
5. El Consejo de Estado, ordena mediante dicho proveído, numeral 27 lo siguiente: "Como consecuencia de dichas declaraciones, se dispondrá a remitir el expediente a los juzgados Civiles del Circuito de Bogotá, a través de la oficina de reparto, **para que se dicte el fallo de primera instancia.**" (Resaltado fuera de texto)
6. Lo anterior conduce a determinar que, el juzgador de instancia de la justicia ordinaria, debe, proferir la decisión, que en derecho corresponda y no inadmitir la demanda, como equivocadamente se hizo y para lo cual el suscrito, por lealtad procesal, no obstante, no encontrarse de acuerdo con dicha providencia, procedió a subsanarla en los términos que ordenó el despacho, con el único fin de poner en contexto los hechos generales, pero que en ningún momento, el superior jerárquico, Consejo de Estado, ordenó que, se empezará con la actuación de admitir o no la demanda, aspecto, eminentemente de carácter formal.

7. Como se puede apreciar, nos encontramos frente a un error de carácter formal de interpretación, ya que, fue el Consejo de Estado, quien ordenó en su momento, que se debe conservar y convalidar toda la actuación adelantada ante el Tribunal Contencioso Administrativo, ya que la misma conserva su validez y lo único que, considero respetuosamente, debe realizar el juzgador de instancia, es proferir la sentencia correspondiente, lo cual, no se hizo y estos son los motivos de censura, los cuales solicito con el respeto acostumbrado, sean tenidos en cuenta al resolver, el Recurso de Reposición.
8. De otra parte, respetuosamente considero, se desconoce, el principio de la prevalencia, del derecho sustancial, sobre el aspecto formal, que no encuadra dentro del requerimiento, que hace el Superior Jerárquico, Consejo de Estado.

### **CONCLUSION**

Por lo anteriormente expuesto y de manera respetuosa, solicito, se proceda a proferir sentencia de primera instancia, conforme lo ordena, el Consejo de Estado y no, inadmitir y rechazar la demanda.

De no ser atendido favorablemente el anterior pedimento, solicito respetuosamente, que estos argumentos sean tenidos en cuenta al desatarse el Recurso de Apelación, que, en estricto subsidio, estoy interponiendo a través del presente escrito.

### **ANEXO**

En 11 folios útiles, decisión del Consejo de Estado 05 de septiembre de 2022.

Del señor Juez, atentamente,

(Sin firma Ley 2213 de 2022)

**HECTOR BALLEEN ARIZA**  
**C.C. 79.303.276 de Bogotá**  
**T.P. 346.118 del C.S.J.**  
**hectorballen@hotmail.com**