

SECRETARIA: Santiago de Cali, diecinueve (19) de enero de dos mil veinticuatro (2024). Al Despacho del señor juez el presente asunto pendiente de resolver excepción previa. Sírvase proveer.

LINDA XIOMARA BARON ROJAS

Secretaria.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
AUTO INTERLOCUTORIO No.
RADICACIÓN: 760013103004-2022-00064-00**

Santiago de Cali, diecinueve (19) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a pronunciarse respecto de la excepción previa denominada “falta de jurisdicción y competencia” con fundamento en lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 100 del Código General del Proceso.

II. FUNDAMENTO DE LA EXCEPCIÓN PREVIA

Textualmente, dice la parte demandada a través de su vocero judicial que *“Si bien el C.P.A.C.A.- estableció en su artículo 105 algunas excepciones expresas a la competencia general en el especial la del numeral 1 que se transcribe a continuación (...)*

*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. (Negrilla fuera de texto).*

Del artículo anterior se desprende dos elementos: primero, que se trate de una entidad estatal con carácter de institución financiera y segundo, que corresponda al giro ordinario de los negocios.

La connotación de giro ordinario de los negocios se debe verificar desde la perspectiva de las actividades propias

(...)

Por tanto, giro ordinario de los negocios comprende las actividades principales, inherente y conexas a su objeto social.

Frente al giro ordinario de las actividades propias de las entidades financieras debe entenderse como aquellas que tienen que ver o relacionadas con los diferentes elementos de captación y colocación de recursos en el público en general independientemente de la modalidad o líneas de negocios

En el presente caso FINDETER celebra un contrato de Fiducia con FIDUCIA BOGOTÁ S.A. de administración y pagos frente al cual escapa la competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa de conocimiento de esta situación.

Pero pretexto de lo anterior se crea un FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA – FINDETER, que contrata una CONSULTORÍA PARA LA FORMULACIÓN, ESTUDIOS Y DISEÑOS DEFINITIVOS DEL PLAN MAESTRO DE ALCANTARILLADO DE SAN ANDRÉS DE TUMACO – DEPARTAMENTO DE NARIÑO.

Nótese que, a pesar de buscar FINDETER realizar una fiducia de administración y pagos, su finalidad fue una delegación en un particular de un contrato estatal de régimen exceptuado.

Se afirma que es un contrato estatal, de una parte, por tratarse de una entidad pública o estatal, y dada la naturaleza del objeto del contrato (Consultoría para el Plan Maestro de Alcantarillado) asunto por ser un servicio público ateniende o sujeto a la función y derecho administrativo, es de competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

Para reafirmar esta conclusión basta recordar que por fuero de atracción la Jurisdicción Contenciosa Administrativa es competente para conocer de demandas de particulares que ejercen función pública.

Adicional a lo anterior, estamos frente a la figura de los contratos coligados o la conexidad contractual, de ahí que por efecto de esa conexidad contractual la competencia siga en cabeza de esta jurisdicción para este tipo de asuntos. (...)

III. CONSIDERACIONES

En lo referente las excepciones previas, estas son el medio dado por el legislador, el cual se dirige expresamente a mejorar el procedimiento para que se adelante sobre bases que aseguren la ausencia de causales de nulidad y llegando incluso a ponerle fin a la actuación, si no se corrigieron las irregularidades procesales advertidas o si estas no admiten saneamiento.

Esta clase de excepciones buscan que el demandado, desde un primer momento, manifieste las reservas que pueda tener para la validez de la actuación, con el fin que el proceso, subsanadas las irregularidades, se adelante sobre bases de absoluta firmeza.

Así las cosas, la excepción previa planteada se soporta con hechos que presuntamente configuran la denominada “*falta de jurisdicción y competencia*”, contenida en el numeral 1° del artículo 100 del Código General del Proceso.

Sobre la competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo en materia de controversias contractuales, el artículo 104.2 de la Ley 1437 de 2011, previene que aquella conocerá los procesos 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. El parágrafo precisa que, para efectos de esa normativa, se entiende por entidad pública “*todo órgano, organismo o entidad estatal, con independencia de su denominación; las sociedades o empresas en las que el Estado tenga una participación igual o superior al 50% de su capital; y los entes con aportes o participación estatal igual o superior al 50%*”.

A su turno, el artículo 141 del CPACA define el medio de control de controversias contractuales como aquel al que puede acudir cualquiera de las partes de un contrato celebrado con una entidad estatal. Mediante dicha acción puede pretender que se declare su existencia o su nulidad. También puede solicitar su revisión, declarar su incumplimiento y condenar al responsable a la indemnización de los perjuicios. Así mismo, el numeral 5 del Artículo 155 de la citada ley señala la competencia de los jueces administrativos e indica que “*conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: (...) 5. De los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública (...)*”. Y, el Artículo 75 de la Ley 80 de 1993, establece que “*(...) el juez competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento será el de la jurisdicción contencioso administrativa*”.

De otra parte, el artículo 105 de la Ley 1437 de 2011 citado por la parte demandada en este caso, regula los asuntos que no son de conocimiento de esa jurisdicción. Entre aquellos se encuentran: **i)** las controversias sobre la responsabilidad extracontractual y los contratos celebrados por entidades públicas que tengan el carácter de instituciones financieras, aseguradoras entre otras, cuando correspondan al giro ordinario de sus negocios; **ii)** las decisiones proferidas por autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales; **iii)** las decisiones proferidas en juicios de policía; y **iv)** los conflictos de carácter laboral surgidos entre entidades públicas y sus trabajadores oficiales.

Ahora, sobre el fuero de atracción al que hace referencia la parte demandada, según la doctrina, aquel es el resultado de una construcción jurisprudencial a partir de la cual se ha reconocido que la competencia del juez administrativo se extiende a personas de derecho privado cuando estas últimas obren en calidad de demandadas **concomitantemente** con entes que son sujetos de derecho público.¹

¹ Auto 647 de 2021

Mediante Auto 647 de 2021, la Corte Constitucional apoyándose en la jurisprudencia del Consejo de Estado en materia de fuero de atracción, sostuvo que dicha figura tiene por objeto *“proyectar la competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo para juzgar tanto a las entidades públicas como a aquellos sujetos de derecho privado demandados en la misma litis”*.

Sin embargo, precisó que dicho supuesto no es absoluto, ya que *“es menester del juez verificar el cumplimiento del factor de conexión e **‘inferir razonablemente’**, a partir de las pretensiones y del material probatorio que obra en el expediente, la existencia de una probabilidad **‘mínimamente seria’** de que el título de imputación de responsabilidad que se le atribuye a las entidades públicas demandadas es la **‘concausa eficiente del daño’** que se reclama y que, en consecuencia, resulta necesario que sean los jueces administrativos los que conozcan del asunto”* (Resalto del despacho)

En tal sentido, sentó la siguiente regla: *“cuando una demanda se dirija, de forma concomitante, contra personas de derecho privado y público, se aplicará el fuero de atracción y, en consecuencia, se reconocerá competencia a la jurisdicción contencioso administrativa, **únicamente**, en los eventos donde, a partir de un análisis conjunto de los hechos, las pretensiones y las pruebas que obren en el expediente, logre advertirse que: (a) es posible inferir razonablemente la existencia de una probabilidad mínimamente seria de que las entidades públicas sean condenadas; (b) el demandante imputó acciones u omisiones por parte de entes públicos y particulares, con suficientes fundamentos fácticos y jurídicos; y, (c) los hechos que dieron origen a la demanda sean los mismos, de modo que, se pueda evidenciar que los dos sujetos, eventualmente, contribuyeron con su conducta a generar el resultado, y esta es la concausa eficiente del daño que se reclama o que fundamenta la responsabilidad solidaria”* (**Énfasis original**).

CASO CONCRETO

En el caso que es objeto de estudio, advierte el despacho que no se cumple la regla establecida por la Corte Constitucional por las siguientes razones: **(i)** En el presente proceso la demanda no se dirige, **de forma concomitante**, contra personas de derecho privado y público pues la única demandada es DICONSULTORIA S.A., sujeto de derecho privado; **(ii)** del análisis conjunto de los hechos, las pretensiones y las pruebas que obran en el expediente, no es posible advertir los supuestos de que tratan los literales a, b y c mencionados por el alto tribunal de lo constitucional en el párrafo anterior, sobre todo, que aquella referente a *“la existencia de una probabilidad mínimamente seria de que las entidades públicas sean condenadas”*, ya que, tratándose de la demanda principal, la demandada no es una entidad pública.

Por demás, tal como lo manifiesta la misma parte demandada en su escrito de excepción previa la parte demandante en este caso es FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A., lo cual basta para decir que este asunto escapa de la competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

Ahora, sobre la prosperidad de las pretensiones, lógicamente ello se determinará en la respectiva sentencia, en caso de que llegue a proferirse.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cali,

IV. RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia elevada por la parte demandada, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Notifíquese y Cúmplase,

El Juez



RAMIRO ELIAS POLO CRISPINO

JUZGADO 04 CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

EN ESTADO Nro. **008** DE HOY **22 ENERO 2024**

NOTIFICO A LAS PARTES EL CONTENIDO DEL AUTO QUE ANTECEDE.

LINDA XIOMARA BARON ROJAS
Secretaria