

JUZGADO TREINTA Y TRES (33) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCION TERCERA

Carrera 57 No. 43-91 Edificio Aydee Anzola Linares Piso 5 Bogotá D.C.

Bogotá D.C., Quince (15) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

CONTROVERSIA CONTRACTUAL

Exp. -No. 11001333603320230033500

**Demandante: PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE
FINANCIAMIENTO PARA LA CIENCIA, LA TECNOLOGÍA Y LA INNOVACIÓN
“FONDO FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS”**

Demandado: UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA Y OTRO

Auto interlocutorio No.0499

Procede el Despacho a resolver el **recurso de reposición** interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el 03 de noviembre de 2023 mediante el cual se rechazó la demanda por caducidad.

I. Procedencia y oportunidad del recurso

Conforme al artículo 242 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 61 de la Ley 2080 de 2021 *“El recurso de reposición procede contra todos los autos, salvo norma legal en contrario. En cuanto a su oportunidad y trámite, se aplicará lo dispuesto en el Código General del Proceso.”*; el recurso de reposición interpuesto en contra del citado auto es procedente.

En cuanto a la oportunidad y trámite del recurso de reposición, por remisión expresa del artículo 242 ib. (modificado por el artículo 61 de la Ley 2080 de 2021) debe aplicarse lo dispuesto en el Código General del Proceso. Bajo esta línea el artículo 318 de la Ley 1564 de 2012 (inciso 3º) consagró el termino de tres (03) días a partir de la notificación del auto para interponer este recurso (en tratándose de autos proferidos fuera de audiencia).

Así, se tiene que el auto deprecado fue proferido el viernes 03 de noviembre de 2023 y notificado por estado el día hábil siguiente, martes 07 de noviembre de 2023, luego, el término para impugnar su decisión fenecía el día 10 de noviembre de 2023¹.

¹ En el conteo del término no incluyen los días no hábiles o de vacancia judicial. Artículo 118 de la Ley 1564 de 2012.

Significa que el recurso interpuesto el día 08 de noviembre del mismo año, fue radicado en término.

II. Argumentos del recurrente

El apoderado de la parte demandante solicita que el auto impugnado se revoque, con fundamento en lo siguiente:

“I. DE LAS RAZONES DE LA IMPUGNACIÓN

Lo primero que consideramos debe censurarse a la providencia proferida por es que dio aplicación a una norma que era aplicable dada la naturaleza jurídica del Fondo Francisco José de Caldas, lo que lo llevo a realizar una equivocada interpretación de las normas relativas al fenómeno de la caducidad de la acción de controversias contractuales, por ello en el presente recurso exponemos las razones que nos llevarán a solicitar no solo que se revoque la sentencia proferida por el aquo sino que adicionalmente nos permitirá solicitar la nulidad por haberse tramitado el proceso en una jurisdicción distinta a la que deberá conocer el trámite, nulidad que resulta insanable a la luz de la legislación procesal.

1. NATURALEZA JURÍDICA DEL FONDO NACIONAL DE FINANCIAMIENTO PARA LA CIENCIA, LA TECNOLOGÍA Y LA INNOVACIÓN, FONDO FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS El Fondo Nacional de Financiamiento para la Ciencia la Tecnología y la Innovación, Fondo Francisco José de Caldas, fue creado mediante el artículo 22 de la Ley 1286 de 2009; en esta norma se dispuso que la administración de estos se ejercería a través de un patrimonio autónomo y que para ello se debía celebrar un contrato de fiducia mercantil previa licitación pública.

Por su parte el artículo 24 ibidem, dispuso indicó cual sería el origen de los recursos del Fondo. Conviene por ello mencionar que en el ordenamiento jurídico colombiano se conoce de antaño la figura de los fondos destinados a la administración de recursos públicos, así como su clasificación en dos grandes categorías: los fondos con personería jurídica y los fondos especiales o fondos cuentas que carecen de la misma. En efecto, ya desde el Decreto 3130 de 1968 “por el cual se dicta el estatuto orgánico de las entidades descentralizadas del orden nacional”, se señalaba lo siguiente: “Artículo 2.- Los fondos son un sistema de manejo de cuentas de parte de los bienes o recursos de un organismo, para el cumplimiento de los objetivos contemplados en el acto de su creación y cuya administración se hace en los términos en este señalados. Cuando a dichas características se suma la personería jurídica, las entidades existentes y las que se creen conforme a la ley, lleven o no la mención concreta de fondos rotatorios, son establecimientos públicos”. Posteriormente, la Ley 489 de 1998, “por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional...”, derogó el Decreto 3130 de 1968 y se abstuvo de realizar referencia alguna sobre los fondos públicos. No obstante, el art. 37 de la Ley 42 de 1993 “sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen” reconoce tácitamente la existencia de estos dos tipos de fondos públicos, cuando señala que el “presupuesto general del sector público” lo conforman: (i) el presupuesto general de la Nación y el de las entidades descentralizadas territorialmente o por servicios; (ii) el presupuesto de los fondos de la Nación que manejan los particulares o entidades y (iii) los presupuestos “de los fondos sin personería jurídica denominados especiales o cuenta creados por la ley o con autorización de ésta”. En armonía con esta disposición, el Decreto 111 de 1996 “por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto”, definió a los fondos especiales de la siguiente manera: “Artículo 30.- Constituyen fondos especiales en el orden nacional, los ingresos definidos en la ley para la prestación de un servicio público específico, así como los pertenecientes a fondos sin personería jurídica creados por el legislador”. Por su parte, la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia 009 de 2002 y en punto de estos fondos concluyó lo siguiente: “En concordancia con el Estatuto Orgánico del Presupuesto los fondos especiales son un sistema de manejo de cuentas, de acuerdo a los cuales

una norma destina bienes y recursos para el cumplimiento de los objetivos contemplados en el acto de creación y cuya administración se hace en los términos en éste señalados. Así mismo, los recursos de los fondos especiales están comprendidos en el presupuesto de rentas nacionales” Finalmente, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en relación con estos fondos especiales, se pronunció en concepto del 8 de julio de 1998, rad. n.º 1106, concluyendo lo siguiente: “(...) carecen de personería jurídica y por ende, no tienen la naturaleza jurídica de un establecimiento público y tampoco encajan en una de las otras categorías de entidades estatales, pues no son ministerios, ni departamentos administrativos, ni superintendencias, ni empresas industriales y comerciales del Estado u otra clase de órgano o entidad pública” En este orden y realizando un paralelismo entre las citadas características atribuidas a los fondos especiales, con las disposiciones de la Ley 1286 de 2009, es posible concluir que el FFJC fue creado por el legislador como un fondo especial, orientado al recaudo, administración e inversión de los recursos públicos y privados destinados a la financiación de las actividades de ciencia y tecnología, comoquiera que su norma de creación no le atribuyó personería jurídica y por el contrario lo configuró como una especie de cuenta especial “a cargo” del otrora COLCIENCIAS hoy Ministerio de Ciencia Tecnología e Innovación. Por ende, este Fondo no se constituye en una entidad estatal distinta a la Nación, aunque se encuentra bajo la responsabilidad de una entidad pública que tiene la función de promover los programas a los cuales están dirigidos los recursos del Fondo. En consecuencia, el FFJC, en su condición de fondo cuenta, debe ser administrado en la forma y en los términos previstos en su ley de creación –Ley 1286 de 2009-, la cual establece que sus recursos deberán ser administrados a través de un patrimonio autónomo creado mediante un contrato de fiducia mercantil.

2. EL FONDO FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS FUE CONSTITUIDO COMO PATRIMONIO AUTÓNOMO En línea con lo señalado en precedencia, debe indicarse que los recursos de los fondos especiales o fondos cuentas por regla general, no se constituyen en un patrimonio autónomo adscrito a una entidad pública. No obstante, la Ley 1286 de 2009 estableció que los recursos del FFJC deben ser administrados a través de un patrimonio autónomo creado mediante contrato de fiducia mercantil, con lo cual es necesario remitirse a las normas que gobiernan esta figura, establecidas en el Código de Comercio. En efecto, este Código tipifica el contrato de fiducia mercantil como un negocio jurídico por medio del cual una persona denominada fideicomitente, transfiere a otra llamada fiduciario, uno o más bienes para que los administre o enajene, en orden a cumplir con la finalidad dispuesta por el fideicomitente, en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario. En forma específica, el Código de Comercio prevé que los bienes entregados al fiduciario (bienes fideicomitados) se mantienen separados del resto de su activo y “forman un patrimonio autónomo afecto a la finalidad contemplada en el acto constitutivo”. Si bien los patrimonios autónomos conformados a través de un contrato de fiducia mercantil no son personas jurídicas, sí son receptores de derechos y obligaciones legales, y de las convencionales derivadas de los actos y contratos que celebran a través de la entidad fiduciaria que los representa. Pero esto ocurre durante un determinado período de tiempo, puesto que un negocio fiduciario está vigente mientras no se realicen plenamente los fines para los cuales fue constituido, no se cumpla el plazo o condición fijado por las partes o, en general, no se verifique la ocurrencia de alguna de las causas de extinción legales. Durante ese lapso, los bienes entregados en fiducia no hacen parte del patrimonio del fiduciante, pues este se ha desligado de ellos y los ha transferido al patrimonio autónomo, de conformidad con lo dispuesto en el título contractual respectivo; tampoco integran el patrimonio del fiduciario, puesto que los bienes fideicomitados permanecen separados de su patrimonio y de los demás negocios que este administra; y menos aún se incorporan al patrimonio del beneficiario, comoquiera que se debe esperar a que se verifiquen los supuestos fácticos que obran en la convención o en la norma legal aplicable, para que se transfieran los bienes a su favor. En definitiva, cuando se celebra un contrato de fiducia mercantil se constituye un patrimonio que no está en cabeza de un sujeto de derecho (patrimonio acéfalo), pero que actúa como centro de imputación jurídica, al que se transfieren unos bienes para el cumplimiento de una finalidad específica, en virtud de la cual dicho patrimonio actúa en el mundo jurídico celebrando actos y

contratos a través de una entidad fiduciaria y le corresponde al fiduciario ejercer su personería jurídica en las actuaciones administrativas y jurisdiccionales que adelante. Por ello, teniendo en cuenta que la Ley 1286 de 2009 ordenó la constitución del FFJC en un patrimonio autónomo creado mediante contrato de fiducia mercantil, se puede concluir que los recursos que ingresan al Fondo se desligan de la titularidad de la entidad (pública o privada) que los aporta y se trasladan al P.A. del Fondo, como centro de imputación de derechos y obligaciones destinado a financiar programas y proyectos de ciencia, tecnología e innovación (en adelante CTel)", y esto dado que es un contrato de fiducia mercantil y no de un encargo fiduciario o de una Fiducia Publica, en los cuales no existe la transferencia de la propiedad de los recursos entregados bajo estas figuras.

3. EL RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LOS CONTRATOS CELEBRADOS POR EL VOCERO Y ADMINISTRADOR DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO. El artículo 23 de la Ley 1286 de 2009, estableció que el régimen contractual y presupuestal del fondo sería las normas del derecho privado, indicándolo en los siguientes términos "Artículo 23. Régimen Contractual y Presupuestal del Fondo. Los actos y contratos que celebre el Fondo se sujetarán a las normas de contratación del derecho privado subsidiariamente con las de ciencia y tecnología. La Contraloría General de la República ejercerá el control fiscal sobre los recursos públicos que se transfieran al Fondo." En este orden queda claro que los contratos celebrados por la Fiduprevisora en nombre y representación del PA FFJC se encuentran sometidos al régimen jurídico del derecho privado, y por tanto los aspectos precontractuales, contractuales y post-contractuales, no se encuentra sometidos al imperio de las normas de contratación estatal, sino que por el contrario están regulados por las normas especiales del negocio jurídico celebrado o por lo pactado por las partes en ejercicio de la autonomía de su voluntad. Con esta claridad, y dado que estos contratos, se reitera, son regidos por el derecho privado, naturalmente le resultan aplicables varios principios rectores propios de esta rama. El primero es la autonomía de la voluntad de contratista y de contratante, quienes en una relación comercial entre iguales llegan a acuerdos mutuos que quedan consignados en el documento contractual. Así, si en el contrato quedó pactada la etapa de liquidación o de cierre final de cuentas, es obligación de ambas partes agotar dicho procedimiento, sin que sea posible renunciar a ello unilateralmente, a menos que, nuevamente, medie un documento en el que se consigne la voluntad de ambas partes en omitir tal etapa. Por lo anterior es preciso señalar que agotar el proceso de liquidación pactado contractualmente significa para los contratantes tener la disposición y diligencia de adelantar dicha etapa en el plazo pactado, así el resultado de dicho ejercicio no finalice con la suscripción de un documento bilateral declarándose mutuamente a paz y salvo. Ahora, no debe perderse de vista que sin perjuicio del régimen privado aplicable a la contratación del PA FFJC, todas las actuaciones y procesos de carácter contractual, deben respetar los principios de las actuaciones administrativas previstos en el art. 209 y 267 de la Carta Política, especialmente, los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, así como el ser objeto de control fiscal.

4. RÉGIMEN DE LIQUIDACIÓN DE LOS CONTRATOS SUSCRITOS POR A FIDUPREVISORA COMO VOCERA Y ADMINISTRADORA EL PA FFJC Los contratos de ciencia y tecnología celebrados con el Fondo Nacional de Financiamiento para la Ciencia, la Tecnología y la Innovación, -Fondo Francisco José de Caldas, a diferencia de aquellos que pueda celebrar la Nación o las entidades descentralizadas, gozan de la especificidad entregada por el artículo 23 de la Ley 1286, mediante la cual se prevé la aplicación excepcional del régimen de derecho privado. Para los contratos suscritos por el PA FFJC, no existe disposición legal alguna que obligue a agotar la etapa de la liquidación, no obstante, dicha circunstancia se encuentra regulada en el manual operativo y en algunos casos en los contratos suscritos por el administrador de la fiducia mercantil. Es así como tenemos que en el punto 9.2 del manual operativo se estableció la obligación en cabeza de la fiduciaria de liquidar los contratos y convenios de cooperación de aquellos negocios jurídicos (i) cuyos plazos de ejecución se encuentren finalizados, (ii) que hayan cumplido con el objeto del contrato antes del plazo establecido, o (iii) se encuentre descritas en las causales de terminación del contrato y/o convenio,

previa instrucción del supervisor; por tanto el régimen de liquidación de los contratos suscritos por el PA FFJC, es el establecido en el Manual Operativo diseñado para la Gestión del Fondo. De este modo observamos como la sentencia proferida por el despacho no tuvo en cuenta que por expresa disposición legal, la contratación del Patrimonio Autónomo Fondo Francisco José de Caldas se rige por el derecho privado y en tanto esto, no era posible que la jurisdicción de lo contencioso administrativo conociera del proceso. Lo anterior nos permite entonces exponer las razones por la cuales señalamos que la jurisdicción competente para conocer de esta controversia de carácter contractual es la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil.

5. LA JURISDICCIÓN CIVIL COMPETENTE PARA CONOCER DE LA CONTROVERSIA CONTRACTUAL QUE PUEDA SUSCITARSE EN LOS CONTRATOS CELEBRADOS POR EL PA FFJC Debemos indicar en cuanto a la jurisdicción competente para conocer de la controversia contractual que se ha puesto en conocimiento de la jurisdicción, en virtud del contrato celebrado con los recursos del Fondo Francisco José de Caldas, el Consejo de Estado en concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil sostiene² "(...) Finalmente, también se debe señalar que el régimen jurídico que gobierna a los contratos de financiamiento y a los contratos de administración de proyectos para el fomento de las actividades científicas y tecnológicas no fue modificado por el art. 33 de la Ley 1286 de 2009, toda vez que la expresión "continuarán rigiéndose por las normas especiales que le sean aplicables" contenido en esta norma, evoca al régimen legal vigente para estos contratos al momento de expedición de la ley.

Como consecuencia de lo expuesto, los contratos de financiación y los de administración de proyectos, para ciencia, tecnología e innovación, están sometidos al régimen de liquidación de los contratos estatales contenido en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y al de caducidad de la acción contractual previsto en el CPACA. En relación específica con el régimen de liquidación, estas afirmaciones son aplicables para todos los contratos de ciencia, tecnología e innovación, salvo que se trate de contratos realizados con recursos del Fondo Francisco José de Caldas, los cuales están regidos por el derecho privado y, por lo tanto, están gobernados por el régimen sustancial que gobierna a los contratos de derecho privado. "(...) Los contratos de financiamiento y de administración de proyectos celebrados con los recursos del Fondo Francisco José de Caldas. La Ley 1286 de 2009 no sólo transformó a COLCIENCIAS en Departamento Administrativo, sino que estableció un grupo de disposiciones dirigidas a fortalecer el Sistema Nacional para el fomento de la Ciencia y la Tecnología en el país, entre ellas, su sistema de financiamiento. Para estos efectos el art. 22 de esta ley creó el Fondo Nacional de Financiamiento para la Ciencia, la Tecnología y la Innovación - Fondo Francisco José de Caldas-; ordenó que los recursos de este fondo fueran administrados por un patrimonio autónomo cuyo único fideicomitente sería COLCIENCIAS y, finalmente, en relación con los actos y contratos que pueden ser celebrados con los recursos de este fondo, señaló lo siguiente: Art. 33. "(...) los actos y contratos que celebre el Fondo se sujetarán a las normas de contratación del derecho privado subsidiariamente con las de ciencia y tecnología. La Contraloría General de la República ejercerá el control fiscal sobre los recursos públicos que se transfieran al Fondo". (Subraya la Sala) De conformidad con la norma transcrita y con lo que se ha sustentado en este concepto, los contratos de ciencia y tecnología que se realicen con el Patrimonio Autónomo constituido por COLCIENCIAS con los dineros del Fondo Francisco José de Caldas, son los únicos contratos de ciencia y tecnología que se pueden celebrar con fundamento en las reglas que gobiernan los contratos de derecho privado, de conformidad con lo previsto expresamente en la Ley 1286 de 2009, norma posterior que tiene la misma jerarquía que las Leyes 80 y 1150 ibidem De esta manera, al no existir una normatividad que regule la figura de la liquidación de los contratos de derecho privado, esta solo procederá cuando así lo hayan establecido las partes y estará gobernada por las reglas previstas por estas en ejercicio de su autonomía privada. "(...) ¿Puede decirse con base en el artículo 33 de la Ley 1286 de 2009 que COLCIENCIAS tiene un régimen especial de contratación para la contratación de actividades de ciencia, tecnología e innovación? De conformidad con el análisis realizado en este concepto, la Sala encuentra que el art. 33 de la Ley 1286 de 2009 se limitó a confirmar el régimen jurídico que ya gobernaba los contratos o convenios de ciencia y tecnología para la fecha de su

expedición, el cual se sintetiza de la siguiente manera: i. Para los convenios especiales de cooperación, los contratos de financiamiento y los contratos de administración de proyectos: las normas especiales de los contratos y convenios de ciencia y tecnología contenidas en los Decretos Leyes 393 y 591 de 1991; el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública contenido en las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007 y demás normas reglamentarias y, subsidiariamente, las normas de derecho privado. ii. Finalmente, de acuerdo con lo previsto en la Ley 1286 de 2009, los convenios especiales de cooperación y los contratos de financiamiento o administración de proyectos celebrados con los recursos del Fondo Francisco José de Caldas, están regidos por las normas del derecho privado, subsidiariamente con las de ciencia y tecnología y, además, por los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal previstas en los artículos 209 y 267 de la C.P. y por el régimen de inhabilidades e incompatibilidades que rigen para los contratos estatales”. Adicionalmente, tenemos que el artículo 105 de la Ley 1437 de 2011, señala los procesos exceptuados del conocimiento de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, los cuales son expresados en los términos:

ARTÍCULO 105. EXCEPCIONES. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no conocerá de los siguientes asuntos:

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.
2. Las decisiones proferidas por autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, sin perjuicio de las competencias en materia de recursos contra dichas decisiones atribuidas a esta jurisdicción. Las decisiones que una autoridad administrativa adopte en ejercicio de la función jurisdiccional estarán identificadas con la expresión que corresponde hacer a los jueces precediendo la parte resolutoria de sus sentencias y deberán ser adoptadas en un proveído independiente que no podrá mezclarse con decisiones que correspondan al ejercicio de función administrativa, las cuales, si tienen relación con el mismo asunto, deberán constar en acto administrativo separado.
3. Las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley.
4. Los conflictos de carácter laboral surgidos entre las entidades públicas y sus trabajadores oficiales. Como se indicó líneas arriba, los recursos del Fondo Francisco José de Caldas son administrados a través de un patrimonio autónomo en virtud de un contrato de fiducia mercantil, celebrado con una Sociedad Fiduciaria. Este patrimonio autónomo es receptor de derechos y obligaciones derivadas de los contratos celebrados por este en cumplimiento del contrato de fiducia, pero el mismo carece de personería jurídica, por lo cual, procesalmente hablando la sociedad fiduciaria actúa como vocera de ese patrimonio autónomo, lo que quiere decir que si en ejecución del contrato celebrado, se presentan actuaciones procedimentales o procesales en las que el patrimonio sea el involucrado tanto económica como financieramente, el llamado a responder no es la entidad estatal como fideicomitente, sino el patrimonio autónomo que fue creado para tal fin. Como respaldo de lo anterior encontramos que en el artículo 53 de la ley 1563 de 2012, Código General del Proceso, se ha reconocido que los patrimonios autónomos tienen capacidad para ser parte en los procesos judiciales; Por su parte, el artículo 54 de la misma ley indica que “las personas jurídicas y los patrimonios autónomos comparecerán al proceso por medio de sus representantes, con arreglo a lo que disponga la Constitución, la ley o los estatutos”, aclarando además que “en el caso de los patrimonios autónomos constituidos a través de sociedades fiduciarias, comparecerán por medio del representante legal o apoderado de la respectiva sociedad fiduciaria, quien actuará como su vocera” Al respecto, la Superintendencia Financiera de Colombia ha indicado sobre los patrimonios autónomos, al hacer referencia al alcance del artículo 1232 del Código de Comercio, lo siguiente: “Como consecuencia de la formación de ese patrimonio autónomo y dada su afectación al cumplimiento de la finalidad señalada en el acto constitutivo, él se convierte en un centro receptor de derechos subjetivos pudiendo ser, desde el punto de vista sustancial, titular de derechos y obligaciones, y desde el punto de vista procesal, comparecer a juicio como demandante o demandado a través de su titular -el fiduciario- (Circular 046 de 2008)”. En suma, por expresa disposición legal del artículo 2.5.2.1.1. del Decreto 2555 de

2010 que reglamentó los artículos 1233 y 1234 del Código de Comercio, se indica que corresponde a la entidad fiduciaria ser la vocera y administradora del patrimonio autónomo: En desarrollo de la obligación legal indelegable establecida en el numeral 4 del artículo 1234 del Código de Comercio, el Fiduciario llevará además la personería del patrimonio autónomo en todas las actuaciones procesales de carácter administrativo o jurisdiccional que deban realizarse para proteger y defender los bienes que lo conforman contra actos de terceros, del beneficiario o del constituyente, o para ejercer los derechos y acciones que le correspondan en desarrollo del contrato de fiducia. (Dec. 2555, art. 2.5.2.1.1, 2010). Por último, se debe indicar que FIDULCODEX SA al ser una Sociedad vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia, se encuentra dentro de las excepciones contempladas en el artículo 105 del CPACA, lo que lleva a señalar que es la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil la jurisdicción competente para conocer de las controversias contractuales derivadas de la administración del PA FFJC. De este modo encontramos configurada la nulidad por falta de jurisdicción, dado que el presente trámite debió ser conocida por la jurisdicción ordinaria y no como en efecto ocurrió. De acuerdo con las reglas de decisión de la Corte Constitucional la jurisdicción competente para conocer de los contratos celebrados con la sociedad Fiduciaria vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fondo Francisco José de Caldas es la JURISDICCIÓN ORDINARIA ESPECIALIDAD CIVIL. Lo anterior de conformidad con las decisiones adoptadas por la Corte Constitucional mediante autos a través de los cuales ha dirimido conflictos de jurisdicción, suscitados entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción de lo contencioso administrativo, asignado la jurisdicción y por tanto la competencia para dirimir las controversias originadas en contratos celebrados por Sociedad Fiduciaria que funge como vocera y administradora del Fondo Francisco José de Caldas -PA FFJC-, a la Justicia Ordinaria y relevando de su conocimiento a la Jurisdicción Contenciosa administrativa, en los siguientes términos: (...) La Sala Plena considera que la autoridad judicial competente para conocer de la demanda presentada por la Fiduprevisora S.A. (en calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fondo Francisco José de Caldas) en contra de Parquesoft Manizales le corresponde tramitarla a la Jurisdicción Ordinaria, de conformidad con los artículos 105 del CPACA, 12 de la Ley 270 de 1996 y 15 del Código General del Proceso. En consecuencia, se ordenará remitir el expediente CJU-1355 al Juzgado 1° Civil Municipal de Manizales, para que continúe el trámite de la citada demanda. Esta autoridad deberá comunicar la presente decisión al Juzgado 2° Administrativo del Circuito de la misma ciudad. 3 En el mismo sentido la Corte Constitucional al resolver otro conflicto de jurisdicción se pronunció manifestando que la jurisdicción ordinaria es la competente para conocer de las controversias relacionadas con contratos celebrados por entidades públicas que tengan el carácter de instituciones financieras, siempre que dichos contratos correspondan al giro ordinario de sus negocios En el presente caso se debe aplicar el numeral 1 del artículo 105 del CPACA. Este excluye del conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo las controversias en contratos de entidades públicas financieras. Lo anterior, con base en los siguientes fundamentos. 33. En primer lugar, la entidad demandada tiene calidad de entidad financiera. En la actualidad, la Fiduprevisora S.A. es una sociedad de economía mixta de carácter indirecto y del orden nacional, está sometida al régimen de empresa industrial y comercial del Estado, se encuentra vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, es vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia y con control fiscal reglamentado por la Contraloría General de la República. 34. En segundo lugar, el acto celebrado corresponde al giro ordinario de los negocios de Fiduprevisora. Lo anterior porque, como entidad fiduciaria, su objeto social exclusivo es la celebración, realización y ejecución de todas las operaciones autorizadas a las sociedades fiduciarias, por normas generales y por normas especiales. Eso significa la realización de los negocios fiduciarios descritos en el Código de Comercio y previstos tanto en el Estatuto Orgánico del Sector Financiero como en el Estatuto de la Contratación de la Administración Pública.4 (...) 42. Regla de decisión: Le corresponde a la jurisdicción ordinaria el conocimiento de las controversias relacionadas con contratos celebrados por entidades públicas que tengan el carácter de instituciones financieras, siempre que dichos contratos correspondan al giro ordinario de sus negocios. Lo anterior de conformidad con los

artículos 105 del CPACA, 12 de la Ley 270 de 1996 y 15 del Código General del Proceso Por lo anteriormente expuesto me permito presentar las siguientes

II. PETICIONES

- 1. Se sirva el despacho, revocar el auto proferido mediante el cual se rechazó la demanda de la referencia.*
- 2. En virtud de los argumentos expuestos y como consecuencia de lo anterior se sirva el despacho declarar el conflicto negativo de jurisdicción con el propósito que la Corte Constitucional se pronuncie reiterando la competencia de la jurisdicción ordinaria especialidad civil o si en su defecto es de la Jurisdicción contenciosa administrativa y por tanto aplicarían los términos de caducidad.”*

III. Consideraciones

Antecedentes:

1.En ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo el PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE FINANCIAMIENTO PARA LA CIENCIA, LA TECNOLOGÍA Y LA INNOVACIÓN “FONDO FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS” por conducto de apoderado judicial presentó demanda de controversias contractuales en contra de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA Y CODENSA S.A dirigida a que se declare frente al contrato 257 de 2013 celebrado entre las partes del proceso: (i) “la existencia”, (ii) el incumplimiento, y (iii) la liquidación realizando la respectiva sanción pecuniaria por incumplimiento del contrato.

2.La demanda fue presentada el 25 de agosto de 2023 ante la Oficina de Apoyo de los Juzgados Civiles Municipales de Bogotá correspondiendo por reparto al Juzgado 15° Municipal de este Circuito (doc. 3 la carpeta comprimida ZIP “03 Expediente” exp. digital).

3.El Juzgado 15° Civil Municipal de este Circuito mediante auto del 21 de septiembre de 2023 dispuso rechazar la demanda por la falta de competencia para conocer del presente asunto en razón de los artículos 90 CP y 104 #2 CPACA; toda vez que las entidades demandadas reúnen las previsiones dada su naturaleza estatal, así como por la prestación servicios públicos, remitiendo el expediente a los Juzgados Administrativos de Bogotá -(doc. 4 la carpeta comprimida ZIP “03 Expediente” exp. digital).

4. Donde fue remitido con fecha de 17 de octubre de 2023 el proceso a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos de Bogotá DC, el 19 de octubre de 2023 fue repartido, correspondiéndole su conocimiento a este Juzgado (PDF “02ActaReparto”)

5. Este Despacho por medio de auto del 03 de noviembre de 2023, decidió rechazar la demanda por haber operado el fenómeno de caducidad.

Ahora, frente a los argumentos de la parte actora, frente a la competencia de este proceso en caso en concreto que corresponde a la Jurisdicción Civil, revisaremos lo siguiente:

1. Mediante la Ley 1286 de 2009 se creó el Fondo Nacional de Financiamiento para la Ciencia, la Tecnología y la Innovación -Fondo Francisco José de Caldas, a cargo de COLCIENCIAS, que determinó que los recursos del fondo debían ser administrados a través de un patrimonio autónomo.

2. La Ley 1286 de 2009 estableció de manera expresa que los recursos del Fondo Francisco José de Caldas fueran administrados a través del patrimonio autónomo que surgiera con ocasión de la celebración de un Contrato de Fiducia Mercantil a celebrarse entre COLCIENCIAS y la sociedad fiduciaria que fuera seleccionada a través de un proceso de licitación pública.

3. El 18 de enero de 2013 Mediante memorando de COLCIENCIAS y de conformidad con el Decreto Ley 591 de 1991, y la ley 1286 de 2.009, COLCIENCIAS instruyó al Patrimonio Autónomo FONDO NACIONAL DE FINANCIAMIENTO PARA LA CIENCIA, LA TECNOLOGÍA Y LA INNOVACIÓN “FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS”, para elaborar el contrato 257-2013 cuyo objeto consistió en *Evaluación de desempeño tecnológico y condiciones de operación de Vehículos Eléctricos (EVs) y sistemas asociados para su funcionamiento en Colombia. EDCO-EVs CODIGO: 110156236207*

4. El día 16 de abril de 2.013, Se celebró entre la Sociedad Fiduciaria, en su calidad de vocera y administradora del PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE FINANCIAMIENTO PARA LA CIENCIA, LA TECNOLOGÍA Y LA INNOVACIÓN FONDO FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS y UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA quien para los efectos del contrato se denominó ENTIDAD EJECUTORA y CODENSA S.A. E.S.P (hoy ENEL – CODENSA), quien para los efectos del contrato se denominó ENTIDAD BENEFICIARIA, el Contrato 257-2013, cuyo objeto fue: *“Evaluación de desempeño tecnológico y condiciones de operación de Vehículos Eléctricos (EVs) y sistemas asociados para su funcionamiento en Colombia. EDCO-EVs CODIGO: 110156236207”*

5. El Fondo Francisco José de Caldas y el UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA y CODENSA S.A. E.S.P suscribieron el contrato 257-2013 bajo la modalidad de CONTRATO DE FINANCIAMIENTO RECUPERACIÓN CONTINGENTE

6. El 03 de mayo de 2017, en el proceso de liquidación y cierre del contrato, Colciencias elaboró el Informe Final de Supervisión, que contiene el Informe Financiero y Contable del Contrato 257-2013, en el cual se determinó que si bien la ejecución técnica y financiera fue mayor a la inicialmente reportada, la ejecución financiera no se realizó en debida forma, pues varios de los rubros del presupuesto se ejecutaron después de concluido el plazo contractual, por lo cual la UNIVERSIDAD debía reintegrar CINCUENTA Y SEIS MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS TREINTA Y TRES PESOS (\$56.458.633).

Aunado, se hace exigible la cláusula penal pactada en la cláusula del contrato.

2 PRETENSIONES:

1. Que se declare la existencia del contrato No 257-2013, celebrado entre el PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE FINANCIAMIENTO PARA LA CIENCIA, LA TECNOLOGÍA Y LA INNOVACIÓN FONDO FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS, a través de la Sociedad Fiduciaria, que ostentaba la calidad de vocera y administradora, por una parte, y por la otra UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA y CODENSA S.A. E.S.P (hoy ENEL – CODENSA), cuyo objeto fue: "Evaluación de desempeño tecnológico y condiciones de operación de Vehículos Eléctricos (EVs) y sistemas asociados para su funcionamiento en Colombia. EDCO-EVs CODIGO: 110156236207"

2. Que se declare que el contrato No 257-2013, celebrado entre el PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE FINANCIAMIENTO PARA LA CIENCIA, LA TECNOLOGÍA Y LA INNOVACIÓN FONDO FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS, a través de la Sociedad Fiduciaria, que ostentaba la calidad de vocera y administradora, por una parte, y por la otra UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA y CODENSA S.A. E.S.P (hoy ENEL – CODENSA), cuyo objeto fue: Evaluación de desempeño tecnológico y condiciones de operación de Vehículos Eléctricos (EVs) y sistemas asociados para su funcionamiento en Colombia. EDCO-EVs CODIGO: 110156236207, finalizó el 07 de agosto de 2014.

3. Que se declare que los contratistas UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA y CODENSA S.A. E.S.P, incumplieron el contrato 257-2013, celebrado, entre La FIDUCIARIA, en su calidad de vocera y administradora del PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE FINANCIAMIENTO PARA LA CIENCIA, LA TECNOLOGÍA Y LA INNOVACIÓN FONDO FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS, y UNIVERSIDAD NACIONAL

DE COLOMBIA y CODENSA S.A. E.S.P (hoy ENEL – CODENSA), cuyo objeto fue cuyo objeto fue: “Evaluación de desempeño tecnológico y condiciones de operación de Vehículos Eléctricos (EVs) y sistemas asociados para su funcionamiento en Colombia. EDCO-EVs CODIGO: 110156236207”

4. Que, como consecuencia del incumplimiento del contrato, se condene de manera solidaria a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA y a CODENSA S.A. E.S.P (hoy ENEL – CODENSA) en su calidad de ejecutora y beneficiaria respectivamente del contrato 257-2013, a efectuar EL REINTEGRO a mi mandante, de la totalidad de las sumas no aprobadas y/o no ejecutadas, contenidas en el Informe Final de Supervisión, y que fueron recibidas para la ejecución del contrato 257-2013, suma que asciende a CINCUENTA Y SEIS MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS TREINTA Y TRES PESOS (\$56.458.633).

5. Que, como consecuencia del incumplimiento, se ordene a se condene de manera solidaria a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA y a CODENSA S.A. E.S.P (hoy ENEL – CODENSA) en su calidad de ejecutora del contrato 257-2013, a reconocer y pagar los intereses moratorios a la máxima tasa legal permitida sobre la anterior suma de dinero, causados desde la fecha de terminación del contrato y hasta que se produzca su pago.

6. SUBSIDIARIA A LA PRETENSIÓN QUINTA - De manera subsidiaria se ordene a UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA el pago de la cláusula penal pactada en el contrato 257-2013, equivalente al 10% del valor total del aporte del contrato.

7. Que se efectuó la liquidación del contrato 257-2013 celebrado entre el PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE FINANCIAMIENTO PARA LA CIENCIA, LA TECNOLOGÍA Y LA INNOVACIÓN FONDO FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS, a través de la Sociedad Fiduciaria, que ostentaba la calidad de vocera y administradora, por una parte, y por la otra UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA Y CODENSA S.A. E.S.P (hoy ENEL – CODENSA), cuyo objeto fue: Evaluación de desempeño tecnológico y condiciones de operación de Vehículos Eléctricos (EVs) y sistemas asociados para su funcionamiento en Colombia. EDCO-EVs CODIGO: 110156236207

Preceptúa el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011:

Artículo 104. DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. La 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. Igualmente, conocerá de los siguientes procesos:

(...) 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 (...)"

A su turno, el artículo 105 ibídem, establece los asuntos de los que no conoce la jurisdicción de lo contencioso administrativo, así:

ARTÍCULO 105. EXCEPCIONES. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no conocerá de los siguientes asuntos:

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.

2. Las decisiones proferidas por autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, sin perjuicio de las competencias en materia de recursos contra dichas decisiones atribuidas a esta jurisdicción. Las decisiones que una autoridad administrativa adopte en ejercicio de la función jurisdiccional estarán identificadas con la expresión que corresponde hacer a los jueces precediendo la parte resolutive de sus sentencias y deberán ser adoptadas en un proveído independiente que no podrá mezclarse con decisiones que correspondan al ejercicio de función administrativa, las cuales, si tienen relación con el mismo asunto, deberán constar en acto administrativo separado.

3. Las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley.

4. Los conflictos de carácter laboral surgidos entre las entidades públicas y sus trabajadores oficiales". (Destacado ajeno al texto e cita)

Por su parte, el artículo 15 del C.G.P. prevé que "corresponde a la jurisdicción ordinaria, el conocimiento de todo asunto que no esté atribuido por la ley a otra jurisdicción".

Así las cosas, se tiene que el medio de control lo promueve la Fiduprevisora SA en calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fondo Nacional de Financiamiento para la Ciencia, la Tecnología y la Innovación Fondo Francisco José de Caldas, por el presunto incumplimiento del contrato 257-2013 *cuyo objeto fue: "Evaluación de desempeño tecnológico y condiciones de operación de Vehículos Eléctricos (EVs) y sistemas asociados para su funcionamiento en Colombia. EDCO-EVs CODIGO: 110156236207* que suscribió con la universidad Nacional y Codensa S.A ESP.

- La Fiduciaria la Previsora SA –FIDUPREVISORA es una “sociedad anónima de economía mixta, de carácter indirecto y del orden nacional, sometida al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Entidad sometida al control y vigilancia por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia”

- El objeto social de la Fiduprevisora SA se relaciona con la “celebración, realización y ejecución de todas las operaciones autorizadas a las sociedades fiduciarias, por normas generales, y a la presente sociedad, por normas especiales, esto es, la realización de negocios fiduciarios, tipificados en el código de comercio y previstos tanto en el estatuto orgánico del sistema financiero como en el estatuto de contratación de la administración pública, al igual que en las disposiciones que modifiquen, sustituyan, adicionen o reglamenten las anteriores. En consecuencia, la sociedad podrá: (...) B) Celebrar encargos fiduciarios que tengan por objeto la realización de inversiones, la administración de bienes o la ejecución de actividades relacionadas con el otorgamiento de garantías por terceros para asegurar el cumplimiento de obligaciones la administración o vigilancia de los bienes sobre los que se constituyan las garantías y la realización de las mismas, con sujeción a las restricciones legales” (Fls. 36 a 445 Archivo Expediente Digital)

-La aquí demandante como vocera y administradora del Fondo Nacional de Financiamiento para la Ciencia, la Tecnología y la Innovación, Fondo Francisco José de Caldas suscribió con la Universidad Nacional y Codensa S.A E.S.P el contrato 257-2013 cuyo objeto fue: *“Evaluación de desempeño tecnológico y condiciones de operación de Vehículos Eléctricos (EVs) y sistemas asociados para su funcionamiento en Colombia. EDCO-EVs CODIGO: 110156236207 –objeto de controversia en el presente asunto-”*.

Lo anterior, en virtud del contrato de fiducia mercantil mencionado y en atención a las instrucciones dadas por Colciencias.

Corolario de lo anterior, es claro para el Despacho que se configura la excepción prevista en el numeral 1° del artículo 105 de la Ley 1437 de 2011.

Visto lo anterior, se comparte la postura de la parte actora y se repone y se deja sin efecto la decisión tomada mediante auto del 03 de noviembre de 2023.

Surtido el trámite correspondiente, en auto posterior el despacho procederá a decidir lo relacionado con el conflicto de competencias entre jurisdicciones

En mérito de lo expuesto, **SE DISPONE:**

PRIMERO: REPONER el auto proferido el 03 de noviembre de 2023, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia y en su lugar:

SEGUNDO: SE DEJA SIN EFECTO el auto proferido el 03 de noviembre de 2023.

TERCERO: En auto de esta misma fecha el Juzgado procederá a decidir lo relacionado con el conflicto negativo de competencia entre jurisdicciones.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE²



LIDIA YOLANDA SANTAFÉ ALFONSO

Juez³

**JUZGADO TREINTA Y TRES (33) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**

Hoy **18 de diciembre de 2023** se notifica a las partes el
proveído anterior por anotación en el Estado Electrónico.



EDWIN ENRIQUE ROJAS CORZO
SECRETARIO JUZGADO 33 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
-SECCIÓN TERCERA-
BOGOTÁ

² Ley 2080 de 2021. ARTÍCULO 50. Modifíquese el inciso tercero del artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:

Las notificaciones por estado se fijarán virtualmente con inserción de la providencia, y no será necesario imprimirlos, ni firmarlos por el secretario, ni dejar constancia con firma al pie de la providencia respectiva, y se enviará un mensaje de datos al canal digital de los sujetos procesales.

***Sin perjuicio de la revisión que debe hacer la secretaria del despacho**, a continuación, se señalan las direcciones electrónicas a efectos de la alerta del estado:

Demandante: gerencia@citta.co

³ Auto 1/2

Firmado Por:
Lidia Yolanda Santafe Alfonso
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
033
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f3fc8e933fd8c5a461768ce1fd5172f14f33d11b1ea6bbd65991890b3bba9a5**

Documento generado en 14/12/2023 09:22:42 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>