

CONSTANCIA SECRETARIAL. Santiago de Cali, 15 de diciembre de 2020. A Despacho del Señor Juez, para resolver sobre la excepción previa Falta de Jurisdicción, formulada por la apoderada judicial de la parte demandada. Sírvase proveer.

La Secretaria,

MARÍA DEL MAR IBARGÜEN PAZ

Auto Interlocutorio No.
JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL
Santiago de Cali, quince (15) de diciembre dos mil veinte (2020)

I.- OBJETO DE DECISIÓN

Resolver la excepción previa de Falta de Jurisdicción formulada por la apoderada judicial de la parte demandada CLUB BOCA JUNIORS CALI S.A.

II.- ANTECEDENTES

1.- La apoderada judicial de la parte demandada propone la excepción previa denominada falta de competencia, sin embargo, entrando a analizar los fundamentos en que la sustenta, se desprende que la misma consiste es en una falta de jurisdicción.

Sostiene la excepcionaste que, atendiendo lo dispuesto en el art. 18 del CGP en concordancia con el numeral 7 del art. 155 del CPACA la parte demandante UNIDAD DE LICORES DEL META, por ser una entidad pública, el reclamo aquí perseguido, que a su sentir es una pretensión meramente ejecutiva debe adelantarse ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

2.- Por su lado la parte demandante, por medio de su apoderada judicial en escrito que descurre la excepción formulada entra aclarando que, competencia y jurisdicción son dos instituciones diferentes.

Seguidamente expone que, a voces del art. 104 de la Ley 1437 de 2011, la jurisdicción Contenciosa Administrativa *“se instituyó para conocer de las controversias originadas en situaciones sujetas al derecho administrativo, lo que en el caso que nos ocupa no ocurre, pues se trata de actuaciones reguladas por el derecho privado.”*

De otro lado, en cuanto a lo dispuesto por el numeral 7 del art. 155 del CPACA, norma traída a colación por la parte demandada, asevera que, la

norma invocada refiere a procesos ejecutivos, naturaleza que difiere de la aquí promovida.

De este modo, finaliza concluyendo que *“se evidencia que la excepción propuesta carece de razonabilidad y sustento jurídico, toda vez que no logró acreditar la competencia de la jurisdicción contenciosa administrativa y por el contrario, la norma invocada no corresponde a la naturaleza del proceso judicial en que nos encontramos.”*

III.- CONSIDERACIONES

1.- Las excepciones previas, se encuentran enumeradas de manera taxativa en el artículo 100 del CGP, dentro de las cuales se encuentra la alegada por la parte demandada.

La nueva teoría procesal precisa que en estricto rigor jurídico las excepciones previas no corresponden a una verdadera excepción, como quiera que no están dirigidas a enervar o demeritar las pretensiones del demandante, como corresponde a todo medio exceptivo, sino que se trata de meros impedimentos procesales, que tienen su fuente en el principio de lealtad procesal y buscan que se adopten las medidas de saneamiento del proceso en orden a precaver nulidades o fallos inhibitorios.

2.- El problema jurídico sometido a consideración del despacho estriba en determinar, si esta jurisdicción es competente para dirimir la contención que plantea la demandante o por el contrario corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa, atendiendo que la demandante es una entidad de derecho público.

3.- La estructura de todo nuestro sistema jurídico está instituido sobre la base del debido proceso, el cual cristaliza la competencia del juzgador en la correcta aplicación del principio del juez natural y la plenitud de las formas propias de cada juicio; así lo dejó expuesto la h. Corte Constitucional al doctrinar:

“Como se ha repetido, el mandato del inciso segundo del artículo 29 de la Constitución es riguroso: todas las personas deben ser juzgadas con la observancia de las formas propias de cada juicio. Tal mandato tiene que cumplirse por encima de la voluntad de las partes y del juez.

La Constitución, en el mismo artículo 29, establece que nadie puede ser juzgado sino ante juez o tribunal competente, con lo cual sienta, en forma general, para quienes tienen un fuero especial y para quienes no lo tienen, el principio del llamado juez natural. Pero la regla general, encaminada a garantizar la igualdad, determina el establecimientos de competencias

y procedimientos iguales para todas las personas. ¿Por qué? Porque el resultado de un juicio depende, en gran medida, del procedimiento por el cual se tramite. Éste determina, las oportunidades para exponer ante el juez las pretensiones y las excepciones, las pruebas, el análisis de éstas, etc. Existen diversos procedimientos, y, por lo mismo, normas diferentes en estos aspectos: pero, el estar el actor y el demandado cobijados por idénticas normas, y el estar todos, en principio sin excepción, sometidos al mismo proceso para demandar o para defenderse de la demanda, garantiza eficazmente la igualdad.

De otra parte, la Constitución, al determinar que todos sean juzgados "con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio", destierra de la administración de justicia la arbitrariedad. ¿Cómo dejar en manos de cada uno de los jueces la facultad de establecer las reglas que habrá de seguir para administrar justicia en cada caso particular? En el Antiguo Derecho francés, en las regiones en que prevalecía el derecho consuetudinario, la primera tarea de los jueces que habían de decidir un litigio, era determinar las normas aplicables, entre ellas las relativas a la competencia y al procedimiento. Por fortuna, esa puerta abierta a la arbitrariedad se ha cerrado al disponer, sencillamente, que todas las personas deben ser juzgadas "con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio". Es lo que podríamos denominar como la neutralidad del procedimiento, o la neutralidad del derecho procesal. Neutralidad que trae consigo el que todas las personas sean iguales ante la administración de justicia, tengan ante ella los mismos derechos e idénticas oportunidades, en orden a lograr el reconocimiento de sus derechos."

De igual manera la competencia debe tener las siguientes calidades: (i) Legalidad, pues debe ser fijada por la ley; (ii) Imperatividad, lo que significa que no es derogable por la voluntad de las partes; (iii) inmodificabilidad, porque no se puede variar en el curso de un proceso; (iv) Indelegabilidad, ya que no puede ser delegada por quien la detenta y (v) es de orden público, puesto que se funda en principios de interés general (Sentencia C-111 de 9 de febrero de 200 Mag. Ponente Dr. Álvaro Tafur Galvis).

No cabe duda entonces que las leyes están blindadas ante cualquier intento de modificación por el juez o las partes, por el contrario, estas, obligan a los sujetos procesales a dar cabal cumplimiento a su contenido, no por menos, tradicionalmente, las normas procesales han sido consideradas "de orden y derecho público", es decir, de aquellas que no pueden derogarse por convenios particulares, porque en su observancia están interesados el orden y las buenas costumbres.

Deviene de lo anterior señalar también que *“según la jurisprudencia constitucional la falta de competencia del juez de tutela genera nulidad insaneable y la constatación de la misma no puede pasarse por alto, por más urgente que sea el pronunciamiento requerido, pues (...) la competencia del juez se relaciona estrechamente con el derecho constitucional fundamental al debido proceso”* (Auto 304 A de 2007 Corte Constitucional)

4.- Resulta pertinente iniciar nuestro estudio diciendo que, tal como está conformado el Estado Social de Derecho, la jurisdicción, entendida como la facultad del juez para administrar justicia, tiene una base constitucional, pues es la Carta Política quien la crea y determina las jurisdicciones que existen en nuestro país.

Así, el art. 11 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, sistematizó lo dispuesto por nuestra Carta Magna y señaló que la rama Judicial del Poder Público está constituida por la Jurisdicción Ordinaria, la Contencioso Administrativa, la Constitucional, la de los jueces de paz y las comunidades indígenas. De esta manera resulta claro que la jurisdicción tiene su origen en la Constitución Política, en otras palabras, la jurisdicción es constitucional.

Distinto fundamento tiene la competencia, la cual encuentra su génesis en la ley, pues en virtud de ella se sabe exactamente cuál de todos los funcionarios que tienen jurisdicción es el indicado para conocer de determinado asunto.

La teoría de la plenitud del derecho nos dice que no hay proceso sin juez competente, ni trámite previamente definido en la ley; esto nos remite a negar o inaplicar una interpretación analógica en materia de jurisdicción, competencia o trámites procesales.

5.- Otro aspecto que es necesario analizar, es el atinente a las formas propias de cada juicio, en efecto, el artículo 29 de la Carta Política, al instituir el “debido proceso”, exige la observancia de la “plenitud de las formas propias de cada juicio”, lo imperativo es observar las previstas para el que corresponda.

Respecto a la materia que se estudia, nuestro máximo Tribunal Constitucional ha dicho:

*“Ahora bien, ¿que se entiende por formas propias de cada juicio? pues **son las reglas señaladas en la norma legal que, de conformidad con la naturaleza de cada juicio, determinan cada una de las etapas propias de un proceso y que, a su vez, se constituyen en las garantías de defensa y de seguridad jurídica para los intervinientes en el respectivo litigo. Esas reglas, como es lógico, deben ser***

establecidas única y exclusivamente por el legislador, quien, consultando la justicia y el bien común, expide las pautas a seguir —con fundamento en la cláusula general de competencia y, generalmente, a través de códigos (art. 150-2 C.P.)— dentro de cada proceso judicial. Pero, además, debe tenerse en consideración que al Congreso no le compete tan sólo expedir esas reglas: le corresponde ante todo determinar la naturaleza de cada juicio para, con base en ello, entonces sí establecer los procedimientos adecuados. En efecto, así como a lo largo de la historia jurídica se han creado procedimientos nuevos —como, por, ejemplo, en épocas recientes, el relativo a la jurisdicción agraria— nada obsta para que el legislador, dentro de su autonomía e independencia, pueda alterarlos, adicionarlos o inclusive, retirarlos del ordenamiento. **Las razones prácticas o de conveniencia que esa decisión conlleve, corresponde determinarlas al Congreso de la República y, por lo mismo, el juez no tendría competencia para evaluarlas.**¹

Se vislumbra entonces que el respeto a las formas propias de cada juicio, son la garantía a la realización del debido proceso y el derecho de defensa. Pues existiendo norma que determine el trámite que debe seguir determinado asunto, al juez no le está permitido hacer interpretaciones que lo conduzcan a la aplicación de otro procedimiento.

Con todo lo anterior, podemos decir que, aplicando de manera correcta la jurisdicción, la competencia y las formas propias de cada juicio, el debido proceso encuentra su mayor expresión constitucional, pues se entiende que el derecho consagrado en el art. 29 Superior ha sido de estricta observancia por el operador judicial.

6.- Así, descendiendo al caso concreto, encontramos que de conformidad con el art. 38 de la Ley 489 de 1998 la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, está integrada por los organismos del sector central y los del sector descentralizado por servicios; encontrándose dentro de este último, a) Los establecimientos públicos; b) Las empresas industriales y comerciales del Estado; y c) Las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica.

Esta misma disposición normativa en su art. 68 dispone que, las entidades descentralizadas tienen por objeto principal, “*sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio*”, y que además gozan de autonomía administrativa.

Sentado lo anterior, y del estudio exhaustivo de las pruebas allegadas al expediente, se extrae palmariamente que, en el particular la parte demandante, UNIDAD DE LICORES DEL META según acta de creación

¹ Sentencia C-140 de marzo 29 de 1995. Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa

visible a folios 7 y siguientes del archivo en pdf denominado demanda y anexos, corresponde a una unidad administrativa especial con personería jurídica de orden departamental, es decir que, con su sola naturaleza se determina que nos encontramos frente a una entidad pública, del sector descentralizado por servicios, que naturalmente, los contratos en los cuales esa entidad haya sido parte son contratos estatales. Sobre el particular se refirió el Consejo de Estado:

“...son contratos estatales ‘todos los contratos que celebren las entidades públicas del Estado, ya sea que se regulen por el Estatuto General de Contratación Administrativa o que estén sujetos a regímenes especiales’, y estos últimos, donde encajan los que celebran las empresas oficiales que prestan servicios públicos domiciliarios, son objeto de control por parte del juez administrativo, caso en el cual las normas procesales aplicables a los trámites que ante éste se surtan no podrán ser otras que las del derecho administrativo y las que en particular existan para este tipo de procedimientos, sin que incida la normatividad sustantiva que se le aplique a los contratos.” De conformidad con lo anterior, se tiene entonces que en el marco del ordenamiento vigente la determinación de la naturaleza jurídica de los contratos radica en el análisis particular de cada entidad, pues la naturaleza de ésta definirá, directamente, la del contrato que ha celebrado. Así pues, adquiere relevancia en este punto la naturaleza de cada entidad, por lo cual si se considera que determinado ente es estatal por contera habrá de concluirse que los contratos que la misma celebre deberán tenerse como estatales, sin importar el régimen legal que les deba ser aplicable. Esta afirmación encuentra soporte legal en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, disposición que al tratar de definir los contratos estatales adoptó un criterio eminentemente subjetivo u orgánico, apartándose así de cualquier juicio funcional o referido al régimen jurídico aplicable a la parte sustantiva del contrato (...) La norma legal transcrita permite concluir que todos los contratos celebrados por las entidades estatales deben considerarse como contratos de naturaleza estatal, atendiendo al criterio orgánico...”²

De otro lado tenemos que, conforme lo dispone el art. 75 de la Ley 80 de 1993 “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.”

Corolario, si nos detenemos a analizar la norma en cita, puede establecerse que, la jurisdicción administrativa es la encargada de decidir toda contención derivados de los contratos estatales.

² [http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/68001-23-15-000-1997-00942-01\(16246\).pdf](http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/68001-23-15-000-1997-00942-01(16246).pdf)

Aunado, atemperándonos a lo dispuesto por art. 104 de la Ley 1437 de 2011, la jurisdicción contencioso administrativa debe tramitar y decidir toda controversia que se origine en **la actividad** de las entidades públicas, luego, es esta jurisdicción la competente para conocer del presente asunto, pues dicha disposición normativa en su parte pertinente dice:

“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. (...)”. (Subrayada fuera del texto)

Luego, en estas precisas circunstancias es a la jurisdicción contenciosa administrativa a quien corresponde el conocimiento del presente proceso, en virtud a la naturaleza jurídica de la parte demandante, cual se encuentra acreditada en el plenario.

Con fundamento en lo expuesto, la excepción previa alegada encuentra eco en esta agencia judicial, razón por la cual, conforme las voces del artículo 101 del CGP, se dispondrá la remisión inmediata del expediente al Juez Administrativo del Circuito de Cali (Reparto) para asuma el conocimiento de esta controversia.

En virtud de lo expuesto, el Juzgado,

V.- RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción previa de falta de jurisdicción, por las razones anteriormente expuestas.

SEGUNDO: REMITIR el presente proceso al Juez Administrativo del Circuito de Cali (Reparto), para lo de su competencia.

TERCERO: CANCELAR su radicación y déjese la anotación del caso.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

JORGE ALBERTO FAJARDO HERNÁNDEZ
JUEZ

4

Firmado Por:

JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE CALI
EN ESTADO No. 149 DE HOY 16/12/2020, NOTIFICO A LAS PARTES EL CONTENIDO DEL AUTO QUE ANTECEDE.
MARÍA DEL MAR IBARÜEN PAZ SECRETARIA

REF: VERBAL DE RESPONSABILIDA CIVIL CONTRACTUAL
DTE: UNIDAD DE LICORES DEL META
DDO: CLUB BOCA JUNIORS CALI S.A
RAD: 760014003005-2019-00860-00

JORGE ALBERTO FAJARDO HERNANDEZ
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 005 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE CALI-VALLE DEL CAUCA

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: **12ab0472487556d1ad79ee53edf9d491902f404f37fee3d5873e486189c86345**
Documento generado en 15/12/2020 11:30:15 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>