Medellín, 18 de febrero de 2022

Doctora
CLARA INÉS NARANJO TORO
Juzgado Primero (01) Civil Del Circuito - Riosucio - Caldas
j01cctorsucio@cendoj.ramajudicial.gov.co
Vía correo electrónico

Radicado	17 614 31 12 **001 2021 00018** 00
Proceso	Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual
Demandante	DORA CONSTANZA BOLAÑOS LARGO
Demandado	CONCESIÓN PACÍFICO TRES S.A.S. y otros
Asunto	Excepción previa por CONCESIÓN PACÍFICO TRES S.A.S.

JOSÉ VICENTE BLANCO RESTREPO, identificado con cédula de ciudadanía número 71.631.158, tarjeta profesional número 44.445 del Consejo Superior de la Judicatura, abogado adscrito a la sociedad prestadora de servicios jurídicos **JVB ABOGADOS S.A.S.**, apoderada judicial de la sociedad **CONCESIÓN PACÍFICO TRES S.A.S.,** (en adelante LA CONCESIÓN o PACÍFICO TRES), sociedad con domicilio en Manizales e identificada con NIT 900763357-2, representada legalmente por SANTIAGO PEREZ BUITRAGO, identificado con la cédula de ciudadanía número 75.098.362, dentro del término legal formulo la siguiente excepción previa:

FALTA DE JURISDICCION Y COMPETENCIA

De acuerdo con el artículo 90 del CGP *"el Juez rechazará la demanda cuando carezca de jurisdicción y competencia"*

1. El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) dispone lo siguiente:

> *"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".*** (énfasis propio)

2. De acuerdo con la norma anterior, se establece que los conflictos entre particulares no necesariamente corresponden a la justicia ordinaria, pues hay ocasiones en que es la Justicia Contencioso-Administrativa la que debe conocer del respectivo conflicto, esto es, cuando la parte demandada es un particular que cumple funciones administrativas.

3. En el presente caso, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – establecimiento público del orden nacional – y la sociedad CONCESIÓN PACÍFICO TRES S.A.S. suscribieron y perfeccionaron el Contrato de Concesión No. 005 de 2014 cuyo objeto es "*el otorgamiento de una concesión para que de conformidad con lo previsto en este Contrato, el Concesionario, por su cuenta y riesgo, lleve a cabo el Proyecto "Autopistas para la Prosperidad*".

4. Como se observa en el certificado de existencia y representación legal de la Concesión que ya reposa en el expediente, el objeto social único de la demandada CONCESIÓN PACÍFICO TRES S.A.S. es la suscripción y ejecución de un contrato público de concesión, tal como se cita a continuación:

> *"OBJETO SOCIAL: LA SOCIEDAD TENDRÁ COMO OBJETO SOCIAL ÚNICO SUSCRIBIR Y EJECUTAR EL CONTRATO DE CONCESIÓN BAJO EL ESQUEMA DE ASOCIACIÓN PUBLICO PRIVADA (APP) EN LOS TÉRMINOS DE LA LEY 1508 DE 2012, DERIVADO DEL ACTO DE ADJUDICACIÓN DE LA LICITACIÓN PÚBLICA VJ-VE-IP- LP-009-2013, PROFERIDO POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA MEDIANTE RESOLUCIÓN NO. 969 DEL 15 DE JULIO DE 2014 Y CUYO OBJETO ES LOS ESTUDIOS Y DISEÑOS DEFINITIVOS, FINANCIACIÓN, GESTIÓN AMBIENTAL, PREDIAL Y SOCIAL, CONSTRUCCIÓN, MEJORAMIENTO, REHABILITACIÓN, OPERACIÓN, MANTENIMIENTO Y REVERSIÓN DE LA CONCESIÓN AUTOPISTA CONEXIÓN PACIFICO 3, DEL PROYECTO "AUTOPISTAS DE LA PROSPERIDAD", DE ACUERDO CON EL APÉNDICE TÉCNICO 1 DE LA MINUTA DEL CONTRATO, DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN LA INVITACIÓN A PRECALIFICAR, LA MANIFESTACIÓN DE 'INTERÉS, EL PLIEGO ·DE CONDICIONES, SUS ANEXOS, ADENDAS, LA OFERTA, EL CONTRATO DE CONCESIÓN, SUS APÉNDICES, ANEXOS Y DEMÁS DOCUMENTOS QUE HAGAN PARTE DEL PROYECTO"*

5. A su vez, el numeral 4 del artículo 32 de la ley 80 de 1993, define el contrato de

concesión de la siguiente manera:

> *4o. Contrato de Concesión. Son contratos de concesión los que celebran las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación total o parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia y control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden. (Subrayas fuera de texto)*

6. Por su parte, la Constitución Política de Colombia en su artículo 123 establece que será el legislador quien "*determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio*", y en el artículo 210, señala que "*los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley*".

7. De acuerdo con la definición anterior, mediante el contrato típico y nominado de Concesión, una entidad estatal encomienda a un particular la gestión de un servicio público o la administración de una obra pública, tal como ocurre en este caso, en el que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA encomendó a la sociedad CONCESIÓN PACÍFICO TRES S.A.S. la Construcción, Mejoramiento, Rehabilitación, Operación, Mantenimiento y Reversión de la Concesión Autopista Conexión Pacífico 3, del proyecto "AUTOPISTAS DE LA PROSPERIDAD", el cual se desarrolla en gran parte en el Departamento de Caldas.

8. La demandante, DORA CONSTANZA BOLAÑO presentó demanda de responsabilidad civil extracontractual, entre otros, en contra de la sociedad CONCESIÓN PACIFICO TRES S.A.S. buscando se le declarara responsable del accidente por ella sufrido, el 7 de enero de 2017 cuando circulaba por la vía La Estrella – El Palo en calidad de parrillera de la motocicleta placas VHG 92D conducida por CESAR MONTOYA.

Aduce el apoderado de la demandante que el siniestro se produjo, adicional a las causas reales del mismo, esto es a la conducción peligrosa de una motocicleta, por una

inexistente "falta de cuidado" de la sociedad concesionaria en unos supuestos trabajos que, según su dicho, se estaban ejecutando en esta vía pública y, en su sentir, por esta razón se desprendió una roca que causó el incidente.

9. La supuesta contribución causal que se pretende atribuir a CONCESIÓN PACÍFICO TRES S.A.S. según el HECHO 10 de la demanda es que "*El accidente se debió a la imprudencia y falta de cuidado de Pacífico Tres que falló en el deber objetivo de cuidado, al desprenderse una roca como consecuencia de los arreglos que estaba haciendo en la vía y a pesar de haber sucedido el desprendimiento de la roca, no tomó las precauciones necesarias o al menos colocar señales de peligro*", lo que se reitera en el HECHO 11 ídem donde se indica que *" la causa principal y exclusiva del accidente fue la imprudencia, falta de cuidado e imprevisión de pacifico tres (sic)"*

10. La sociedad concesionaria no realizaba obras en ese punto específico de la vía, pero en virtud del Contrato de concesión mencionado tenía a cargo actividades de mantenimiento y vigilancia de la vía y, la imputación que le hace la parte actora es que fue en desarrollo de las funciones derivadas de este contrato administrativo y la función administrativa de operar una vía pública, que se contribuyó a la causación del supuesto daño cuya indemnización se pretende por la vía de un proceso ante la jurisdicción civil.

La discusión que se realizará en este caso, tendrá como uno de sus ejes el alcance de las obligaciones del concesionario en referencia al cumplimiento de sus obligaciones con respecto a la vía, para lo cual será fundamental interpretar el alcance del contrato de concesión y definir el alcance de las obligaciones del Concesionario frente a terceros en el marco de un contrato de Concesión celebrado con la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, lo que es suficiente para entender que se trata de una relación de derecho administrativo y por tanto el conflicto derivado de la supuesta responsabilidad del concesionario en el mantenimiento de la vía, debe ser resuelta por la jurisdicción contencioso-administrativa.

11. La sociedad CONCESIÓN PACÍFICO TRES S.A.S. está siendo demandada por las funciones que ejerce en nombre de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, es decir, que el particular demandado ejerce una función administrativa y el supuesto incumplimiento de sus obligaciones en desarrollo de esas funciones, es lo que constituye la supuesta fuente de la responsabilidad a ella imputada.

12. Ahora, la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA- establece en el inciso segundo del artículo 140,

respecto al medio de control denominado "*reparación directa" que "el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma"*. (Subrayas fuera de texto).

13. Respecto al alcance de esta norma, el Consejo de Estado ha manifestado que "*sobre los particulares -criterio orgánico-, la jurisdicción de lo contencioso administrativo conoce de sus conflictos y litigios originados en "actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones", siempre que éstos se encuentren sujetos al derecho administrativo – criterio material-, además de que se produzcan en ejercicio de la función administrativa -criterio material-.Esto significa que tratándose de estos sujetos del proceso, es determinante establecer: si ejercen función administrativa. Si el conflicto proviene de una cualquiera de aquellas manifestaciones de su voluntad y si están sujetas al derecho administrativo*"[1]

Por parte del criterio material o funcional, hay que precisar, si se trata de un particular, que, si el mismo está ejerciendo funciones administrativas, el conocimiento de los conflictos es competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa.

14. En este caso, una de las supuestas fuentes del supuesto daño por el cual la parte demandante reclama la indemnización, corresponde a funciones administrativas, provenientes del contrato de concesión citado, cuyo objeto se encuentra dirigido entre otros, a la operación y mantenimiento de la vía sobre la que se presentó el accidente y, tales actuaciones relacionadas en el caso concreto, están sujetas al derecho administrativo, como lo exige la norma para que sea de competencia de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

La Jurisdicción Contencioso Administrativa es la competente para conocer de este asunto como quiera que la parte demandada- Concesión Pacífico Tres S.A.S- es una sociedad de carácter privado a quien se le imputa una responsabilidad por los hechos ocurridos durante el ejercicio de funciones administrativas derivadas de un contrato de

[1] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA. Subsección e, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Bogotá DC., veintiuno (21) de noviembre de dos mil trece (2013)Radicación: 76001-23-31-000-2012-00002-01 (46.027). Demandante: EMCALI E.ICE E.SP. Demandado: Comercializar S.A E.S.P Referencia: Acción de Reparación Directa.

concesión a través del cual se le otorgó una función de administrar una obra pública y por tanto se trata de actuaciones sujetas a la justicia contencioso administrativa.

15. Se concluye entonces que la sociedad CONCESION PACIFICO TRES S.A.S., está siendo demandada por las funciones que ejerce en nombre de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI, o sea una función administrativa.

16. La Ley 1437 de 2011 establece en su artículo 140 el medio de control denominado "reparación directa". Por tal motivo, estamos en presencia de un particular que cumple funciones administrativas y el asunto puesto a consideración de la justicia ordinaria tendrá que resolverse teniendo en cuenta los parámetros propios del derecho contencioso administrativo y de la contratación administrativa.

La ley asignó la competencia para resolver estos asuntos a la justicia contencioso administrativa y el numeral 1° del artículo 20 de la Ley 1564 de 2012 estableció que es competencia de los Jueces Civiles del Circuito en primera instancia "*los contenciosos de mayor cuantía, incluso los originados en relaciones de naturaleza agraria salvo los que le correspondan a la jurisdicción contencioso administrativa*".

PETICION

Le solicito declarar probada la excepción y en consecuencia RECHAZAR la demanda**.**

En subsidio, le solicito declarar la falta de jurisdicción y disponer el envío del expediente a la justicia contencioso administrativa que es la competente para conocer 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.

Cordialmente,

JOSÉ VICENTE BLANCO RESTREPO.
T.P. 44.445 C. S. de la J.
contacto@jvbabogados.com