

Santiago de Cali, diciembre de 2022

Doctora

LORENA MARTÍNEZ JARAMILLO

JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

E.S.D.

REFERENCIA:	PODER ESPECIAL
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO:	76001-33-33-016-2022-00110-00
DEMANDANTE:	EDUARDO EDINSON BOLIVAR QUIMBAYA
DEMANDADO:	METROCALI S.A. EN ACUERDO DE REESTRUCTURACIÓN y EMPRESA DE TRANSPORTE MASIVO ETM S.A. EN REORGANIZACIÓN

Excelentísima Juez,

CARLOS ANDRES HEREDIA FERNANDEZ, mayor y domiciliado en Cali, abogado, con C.C. 14.638.306 y TP 180.961, actuando en mi calidad de APODERADO ESPECIAL de la entidad demandada **METRO CALI S.A. en proceso de reorganización – Ley 550**, me dirijo ante usted dentro del término del traslado computado en la forma que dispone el artículo 612 del CGP y 200 del CPACA, en uso del poder que me fue otorgado por su Presidente y Representante legal, para **CONTESTAR LA DEMANDA, PROPONER EXCEPCIONES y APORTAR PRUEBAS** dentro del proceso ordinario de la referencia, con el fin de OPONERME a todas las pretensiones de la demanda en relación con la responsabilidad que pretende enervar el señor **EDUARDO EDINSON BOLÍVAR QUIMBAYA**, con ocasión de las lesiones causadas al mismo en el accidente de tránsito ocurrido el día 30 de diciembre de 2019, cuando se desplazaba en su vehículo tipo motocicleta de placas IBA-99D a la altura del cruce de la calle 18 con carrera 15 de la ciudad de Cali, producto de una colisión con el bus del placas VCQ-864 adscrito al operador EMPRESA DE TRANSPORTE MASIVO S.A. – ETM S.A., el cual era conducido por el señor CARLOS ALBERTO REBELLÓN CALDERÓN identificado con número de cédula de ciudadanía No. 94.452.345.

SINTESIS DEL CASO LITIGADO:

El señor EDUARDO EDINSON BOLIVAR QUIMBAYA, pretende que el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, METRO CALI S.A. EN ACUERDO DE REESTRUCTURACIÓN, y LA EMPRESA DE TRANSPORTE MASIVO ETM EN REORGANIZACIÓN, en adelante, ETM; a través del medio de reparación directa, lo indemnice por los perjuicios de orden material y moral sufridos con ocasión de los hechos acaecidos el día 30 de diciembre de 2019, cuando se colisiona con un bus adscrito al operador EMPRESA DE TRANSPORTE MASIVO S.A. – ETM S.A., de placas VCQ-864.

Es de anotar que ni en el escrito demandatorio ni en sus anexos, se enuncia o aporta prueba idónea que enseñe la responsabilidad de la entidad que represento de lo ocurrido. Tanto es así, que en el informe policial de accidente de tránsito No. 1110041 aportado con la demanda y diligenciado por el agente de tránsito Jorge Hernán Henao Gómez, se anota en el acápite denominado, “11.

CEL: 316 3899232-316 2980008
carlosheredia85@hotmail.com

HIPÓTESIS DEL ACCIDENTE DE TRÁNSITO", que esta recae en la conducta del conductor con infracción 142. No obstante, en el acápite denominado 13. OBSERVACIONES, se aclara que el semáforo estaba en rojo para cualquiera de las partes y que los conductores 2 y 3 no tienen licencia de conducción.

Ahora bien, los conductores No. 2 y 3 corresponden a los señores EDUARDO EDINSON BOLIVAR QUIMBAYA, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.641.931, quien conducía la motocicleta de placas IBA99D y ULPIANO MIGUEL BEDOYA SEPULVEDA, identificado con cédula de ciudadanía No. 94.551.069. Por consiguiente, se puede evidenciar sin ninguna duda que el accidente fue causado en responsabilidad conjunta por todos los conductores, entre ellos el demandante, quien además al momento del accidente no portaba su licencia de conducción.

Habida cuenta de lo anterior, queda meridianamente claro que en el caso que nos ocupa, se configura eximente de responsabilidad frente a mi representada, toda vez que el accidente en donde resulta lesionado el señor EDUARDO EDINSON, se produce por el "HECHO DE UN TERCERO", el conductor del bus, quien es empleado del concesionario de transporte ETM S.A. y de la víctima, el señor EDUARDO EDINSON, a quien el informe policial le adjudica la conducta de "CRUZAR SEMÁFORO EN ROJO". Tal y como se puede concluir de la copia del informe de tránsito aportado:

11. HIPOTESIS DEL ACCIDENTE DE TRANSITO					
DEL CONDUCTOR	142	DEL VEHICULO		DEL PEATON	
		DE LA VIA		DEL PASAJERO	
OTRA		ESPECIFICAR CUAL?			
12. TESTIGOS					
APELLIDOS Y NOMBRES	DOC.	IDENTIFICACION No.	DIRECCION Y CIUDAD	TELEFONO	
APELLIDOS Y NOMBRES	DOC.	IDENTIFICACION No.	DIRECCION Y CIUDAD	TELEFONO	
APELLIDOS Y NOMBRES	DOC.	IDENTIFICACION No.	DIRECCION Y CIUDAD	TELEFONO	
13. OBSERVACIONES 142 SEMAFORO EN ROJO PARA CUALQUIERA DE LAS PARTES CONDUCTORES 2 y 3 No Tienen Licencia de Condución					

En el mentado informe se evidencia que todas las partes tenían el semáforo en rojo en el cruce. Y queda expuesto de igual forma el código 142 al frente de la opción, DEL CONDUCTOR. Dicho código corresponde a la siguiente conducta conforme el anexo 4 a la Resolución 006020 de 2006.

2.18.4.1.2 CODIGO	2.18.4.1.2 HIPOTESIS	2.18.4.1.2 CONDUCTOR EN GENERAL DESCRIPCION
142	Semáforo en rojo	Pasar cuando el semáforo se encuentra en luz roja.

Es menester recordar al despacho, que el servicio público de transporte masivo es operado por empresas privadas independientes a Metro Cali S.A., en este caso, la empresa ETM S.A., quien asumió la operación por su cuenta y riesgo tal y como se verá en líneas posteriores.

En los términos del artículo 140 de la ley 1437 de 2011, 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, situación que en el caso concreto no se configura como quiera que dentro del objeto social de METRO CALI S.A no está la prestación del servicio de transporte público, lo que quiere decir que la entidad no participa en la ejecución de la actividad en la que presuntamente se ocasionó el daño que se reitera es prestada directamente por el concesionario ETM S.A, quien además de ser el propietario del bus involucrado es el empleador del conductor, por lo tanto al no existir una orden directa de METRO CALI S.A. no se puede atribuir responsabilidad alguna en los términos del referido artículo.

A LOS HECHOS RELACIONADOS CON LA PARTE DEMANDANTE:

AL HECHO PRIMERO: No me consta.

AL HECHO SEGUNDO: No me consta como ocurrieron los hechos ni los momentos previos al accidente, no obstante, de acuerdo con lo consignado en el informe policial de accidente No. 1110041 aportado con la demanda, el conductor, el señor EDUARDO EDINSON BOLIVAR QUIMBAYA, es culpable del accidente por cruzar la vía con el semáforo en rojo, así como los demás conductores involucrados en el accidente.

AL HECHO TERCERO: No es cierto, el número único de investigación 760016099165201986742 no existe en la base de datos de la Fiscalía. La noticia criminal se abrió con el número 7600160000193202009637 y se tramita ante la Fiscalía 39 Local

Caso Noticia No: 760016000193202009637	
Despacho	FISCALIA 39 LOCAL
Unidad	GRUPO INVESTIGACION Y JUICIO - LESIONES ACCIDENTE TRANSITO - CALI
Seccional	DIRECCIÓN SECCIONAL DE CALI
Fecha de asignación	12-NOV-20
Dirección del Despacho	
Teléfono del Despacho	
Departamento	VALLE DEL CAUCA
Municipio	CALI
Estado caso	ACTIVO
Fecha de consulta 19/12/2022 06:34:11	

Frente al testimonio del señor DUVER IVÁN MORENO MORENO, es preciso decir que no me consta, así como tampoco la veracidad de lo expuesto, todo lo ateniende a la responsabilidad de las partes deberá ser probado en el juicio pena.

AL HECHO CUARTO: Es cierto, conforme se observa en la historia clínica.

AL HECHO QUINTO: No me consta, que se pruebe con los elementos materiales probatorios pertinentes.

AL HECHO SEXTO: Es una declaración amañada. La doctora ALBA ELIZABETH MONTILLA LOZADA como profesional de la medicina, no puede certificar un nexo causal, lo que hace es reseñar el estado de salud del paciente y conceder incapacidades dado el mismo.

AL HECHO SÉPTIMO: No me consta

AL HECHO OCTAVO: No me consta, deberá probarse dentro del proceso.

AL HECHO NOVENO: No son hechos ni cifras que le consten al suscrito apoderado.

A LOS HECHOS RELACIONADOS CON LA PARTE DEMANDANDA:

AL HECHO PRIMERO: De conformidad con lo expuesto con la literatura médica:

“La paraplejia es la parálisis de los miembros inferiores debida al compromiso de las vías motoras secundaria a una lesión medular en los segmentos toracolumbares.”¹

Ahora bien, las lesiones medulares completas a nivel toracolumbar dejan como secuela una paraplejía, con compromiso sensitivo y del sistema nervioso autónomo (Ibid.) Por consiguiente, las personas que la padecen no son capaces ni de sentir dolor ni de mover sus miembros inferiores.

Veamos que se lesionó el señor EDUARDO EDINSON BOLÍVAR QUIMBAYA en su historia clínica:

Inversiones Médicas Valle Salud S.A.S				Page 1 of 12
Epicrisis				No. Caso: 123414
Datos de Identificación del Paciente				
1er Apellido	2do Apellido	1er Nombre	2do Nombre	Documento Identidad
BOLIVAR	QUIMBAYA	EDUARDO	EDINSON	CC - 16641931
Sexo: M	Fecha Nacimiento: 31/07/1960 Edad: 59 Años			
Datos de la Atención				
Fecha Ingreso: 30/12/2019 - 12:05 Fecha de Egreso: 08/01/2020 - 11:45				
Servicio al que Ingreso: URGENCIAS		Servicio Egreso: HOSPITALIZACION		
Descripción				
Motivo de Consulta: ACCIDENTE DE TRANSITO				
Enfermedad Actual				
INGRESA PACIENTE A LA INSTITUCION EN COMPAÑIA DE PARAMEDICOS, REFIERE ACCIDENTE DE TRANSITO, PRESENTANDO TRAUMA EN RODILLA , PIERNA, TOBILLO Y PIE IZQUIERDO MAS HERIDAS COMPLEJAS EN TOBILLO Y PIERNA IZQUIERDA, NIEGA TRAUMA DE TORAX, CABEZA Y ABDOMEN. SE INGRESA PARA MANEJO MEDICO.				

De la historia clínica se observa que presentó trauma en rodilla, pierna, tobillo y pie izquierdo, extremidades que ya se encontraban afectadas antes del accidente, sin que ello justifique el mismo por supuesto. Pero lo que es preciso

¹ Moreno-Fergusson, María Elisa, & Amaya-Rey, Pilar. (2009). Paraplejia: pasado y futuro del ser. *Index de Enfermería*, 18(3), 185-189. Recuperado en 19 de diciembre de 2022, de http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1132-12962009000300010&lng=es&tlng=es

decir es que como quiera que aún sin movilidad en sus extremidades inferiores podía movilizarse por toda la ciudad, las lesiones ya curadas y sin presencia de infección por el tratamiento oportuno dado por los galenos, no representa actualmente impedimento alguno para que el señor EDUARDO EDINSON BOLIVAR QUIMBAYA se siga movilizandando en su motocicleta adaptada desempeñando sus labores como mensajero.

AL HECHO SEGUNDO: No es un hecho, son opiniones del apoderado del demandante.

A LAS PRETENSIONES:

Me opongo a todas y cada una de ellas y solicito de la manera más atenta y respetuosa no acceda a ninguna de las pretensiones, declaraciones y condenas invocadas por la parte demandante, pues en primera medida, no existe nexo causal entre lo sucedido y METRO CALI S.A., porque los daños que, lamentablemente hoy reclama el señor EDUARDO EDINSON BOLÍVAR QUIMBAYA, no le son IMPUTABLES a METRO CALI S.A., toda vez que no existe ni siquiera prueba sumaria que permita establecer el nexo causal entre el actuar de mi representada y el daño antijurídico, que serían las lesiones padecidas por el demandante en hechos que de acuerdo al informe, son atribuibles a la conducta de un tercero, es decir, todos los conductores involucrados en el accidente, entre ellos, el demandante.

En el presente caso, el demandante busca ser reparado por parte de las entidades demandadas, por los perjuicios sufridos, con ocasión de los hechos acaecidos el día 30 de diciembre de 2019, cuando colisiona entre otras motos, con el bus del MIO de placas VCQ-864 adscrito al operador EMPRESA DE TRANSPORTE MASIVO S.A. – ETM S.A. No obstante, el hecho que se reclama como lesivo, no fue ejecutado ni por un funcionario de la entidad ni con un vehículo de su propiedad o bajo su custodia.

Con respecto a la carga de la prueba que le corresponde a la parte demandante, es menester citar lo expuesto por la jurisprudencia del Consejo de Estado, en sentencia del 9 de mayo de 2011, expediente 18048, con ponencia del Magistrado Enrique Gil Botero, de la manera que sigue:

“...como lo ha manifestado la jurisprudencia nacional en materia de la carga de la prueba, para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones, le corresponde al demandante demostrar en forma plena y completa los actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho o nace la obligación; pues ninguna de las partes goza de un privilegio especial que permita tener por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de ellas deberá acreditar sus propias aseveraciones. Cabe recordar que la carga de la prueba consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes, la responsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las pretensiones o a la defensa, resulten probados; en este sentido, en relación con los intereses de la demandante, debe anotarse que quien presenta el libelo demandatorio sabe de antemano cuáles hechos le interesa que aparezcan demostrados en el proceso y, por tanto, conoce de la necesidad de que así sea, más aún tratándose del sustento mismo de la demanda y de los derechos que solicita sean reconocidos...”

Ahora bien, es meridianamente claro que con la expedición del Código General del Proceso, se estableció la carga dinámica de la prueba, lo que implica que a quien le quede más fácil probar, deberá hacerlo, no obstante, también es cierto que al demandado sólo le corresponde probar los hechos en los que se funda su acción, de manera que si el actor no acredita mediante prueba, el soporte de la situación jurídica de la cual pretende una contraprestación, el demandado puede limitarse a negar los hechos alegados, sin tener que presentar prueba alguna en apoyo a su negación (Incumbit probatio qui dicir, non qui negata) Expediente STC20190-2017 de la Corte Suprema de Justicia.

Dentro de los procesos en los que se pretenda la declaratoria de responsabilidad por parte del Estado, es necesario que se prueben los elementos de la responsabilidad, los cuales son:

1. La existencia de un daño antijurídico.
2. El hecho generador del mismo.
3. El nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión) del agente.

Tal y como se dijo en líneas anteriores, es claro que se presentó un daño antijurídico derivado de una colisión entre motociclistas y el vehículo ya referenciado, que no es de propiedad de Metro Cali S.A., lo que no se prueba, es la relación entre ese daño con la conducta desplegada por mi representada.

Metro Cali S.A. es una entidad descentralizada del orden municipal, encargada de gestionar el diseño, construcción y puesta en marcha del Sistema Integrado de Transporte Masivo (SITM) y dentro de su objeto social no está la operación de los buses ni el transporte público.

Todo lo dicho, lo que constituye es, prueba en mano, de una causa extraña a METRO CALI S.A. que la deshace de la responsabilidad que aquí se le pretende enrostrar, porque además de las excepciones precedentes, no hay prueba si quiera indirecta de alguna conducta u omisión de mi representada.

En consecuencia, solicito al H. Señor Juez, comedidamente ABSUELVA a mi Representada de los cargos resarcitorios y de toda índole formulados en su contra.

EXCEPCIONES

FALTA DE LEGITMACION EN LA CAUSA POR PASIVA:

Toda vez que el hecho que se reclama como lesivo no puede ser imputable a METRO CALI S.A., pues dicha entidad pública no fue la generadora del accidente y en el expediente no se aporta prueba de su responsabilidad, además no es la propietaria del bus involucrado, no tiene ningún vínculo contractual laboral con el conductor, pero sobre todo, porque dentro de su objeto social no está la prestación del servicio público de transporte.

CULPA EXCLUSIVA DE LA PROPIA VÍCTIMA:

Frente a esta excepción, me sostengo en afirmar que, de las pruebas allegadas con el escrito de la demanda, es posible establecer el grado de responsabilidad en el accidente de tránsito ocurrido el día 30 de diciembre de 2019 en cabeza de la propia víctima toda vez que de conformidad con el informe policial de accidente No. 1110041, acápite denominado, “11. HIPÓTESIS DEL ACCIDENTE DE TRÁNSITO”; el accidente en donde resulta lesionado el señor EDUARDO EDINSON, se produce por “SEMÁFORO EN ROJO PARA CUALQUIERA DE LAS PARTES”. Tal y como se puede concluir de la copia del informe de tránsito aportado:

INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL:

La responsabilidad patrimonial extracontractual de una entidad pública está montada sobre un trípode que reclama daño antijurídico, hecho u omisión imputable al obligado –y nexo causal entre el uno y el otro.

En el caso litigado: Porque los hechos narrados por la parte actora, determinan de forma clara que nos encontramos frente a un elemento eximente de responsabilidad y que nos aparta del nexo causal, puesto que las lesiones sufridas por el demandante obedeció a la culpa exclusiva de la víctima, según lo consignado en el informe policial de accidente de tránsito.

No existe prueba fehaciente en el expediente que atribuya o demuestre la responsabilidad de METRO CALI S.A., en la ocurrencia del accidente, y en el caso de que se llegara a demostrar algún tipo de responsabilidad, se enmarcaría en una concurrencia de culpas, entre el peatón y el conductor del vehículo perteneciente a la empresa ETM S.A., siendo este último un tercero totalmente ajeno a METRO CALI S.A., pues no está vinculado a la entidad, de modo que respecto a sus actos no ejerce ningún poder.

Todo lo dicho lo que constituye es una causa que exonera a METRO CALI S.A. que la deshace de la responsabilidad que aquí se le pretende enrostrar.

Conforme a lo anterior señora Juez, vale la pena recordar que:

- 1) Metro Cali S.A., es una sociedad por acciones constituida entre entidades públicas del orden municipal bajo la forma de sociedad anónima de carácter comercial con aportes públicos, autorizada mediante Acuerdo No. 16 del 27 de noviembre de 1998 del Concejo Municipal de Cali, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, constituida mediante Escritura Pública No. 580 del 25 de febrero de 1999, registrada en la Cámara de Comercio de Cali, quien cuenta con la titularidad del Sistema MIO de la ciudad de Cali, el cual fue concebido como un Sistema integral, compuesto por corredores troncales, pre troncales y complementarios destinados para la operación de buses de alta y media capacidad dotado de infraestructura física, buses, SIUR, al que se vinculan inversionistas privados en calidad de concesionarios y contratistas para la realización de las actividades necesarias para la prestación del servicio público de transporte masivo y sus servicios conexos.
- 2) Metro Cali S.A en cumplimiento de los mandatos legales como ente gestor y planeador del SITM convocó en licitación pública la concesión de diversos contratos de concesión para la operación de transporte del

CEL: 316 3899232-316 2980008
carlosheredia85@hotmail.com

Sistema MIO así como el desarrollo de otras actividades conexas o complementarias a las actividades tanto del Sistema de Información Unificado de Respuesta -SIUR- del Sistema Integrado de Transporte Masivo de Santiago de Cali, como de transporte de pasajeros, necesarias para la funcionalidad del Sistema MIO y para el desarrollo de su infraestructura como lo es la adquisición de predios, diseños y construcción de patios y talleres del Sistema MIO a través de las Licitaciones Públicas No. MC-DT-001 de 2006, MC-DT-003-200 y MC-DT-002 de 2007, MC-DT-004-2006 contratos de concesión que fueron adjudicados.

- 3) Específicamente en el caso que nos ocupa, se tiene que la operación de transporte del Sistema MIO, está contratada desde el año 2006 con cuatro concesionarios de transporte: UNIMETRO S.A., BLANCO Y NEGRO MASIVO S.A., **ETM S.A.** y GIT MASIVO S.A. quienes en virtud de dicho contrato, asumen la explotación del servicio de transporte público masivo de pasajeros del sistema mío, por su cuenta y riesgo.
- 4) Es de precisar señor Juez que los vehículos que operan en el sistema MIO, NO son propiedad de METRO CALI S.A., si no de los Concesionarios de Transporte, como lo son Unimetro S. A (UNION METROPOLITANA DE TRANSPORTE S. A), Git Masivo S.A, Blanco Y Negro Masivo S.A, **ETM S.A.**

Debido a que no son propiedad de METROCALI S. A en los contratos de concesión para la prestación del servicio público de transporte masivo de pasajeros dentro del sistema integrado de transporte masivo de Santiago De Cali suscrito entre METROCALI S.A y los operadores del servicio, encontramos en el capítulo 11 la cláusula 93, en la cual se asignan las responsabilidades frente a terceros, y claramente se estipuló que:

CLAUSULA 93 "ASIGNACIÓN DE RIESGOS DEL CONTRATO"

"el concesionario es el responsable de los daños y perjuicios que se produjeren por su causa, la de sus dependientes, la de sus bienes muebles e inmuebles o la de sus bienes muebles a inmuebles que estén bajo su administración, la derivada de la operación de transporte, la causada por el personal por él empleado, contratado o subcontratado bajo cualquier modalidad y para cualquier fin, o por sus contratistas o subcontratistas. METROCALI S.A no será responsable frente a terceros por las obligaciones que asumiere o debiere asumir el Concesionario con aquellos, ni por los daños que cause este último, directa o indirectamente en el desarrollo de su gestión, ni sus empleados, agentes, representantes, contratistas o subcontratistas y bienes."

Por lo anterior y en el caso de llegar a existir algún tipo de responsabilidad diferente a la de la propia víctima o los terceros involucrados, considero que la contingencia que ocurrió en el presente caso genera la responsabilidad contractual exclusiva del operador. En esa medida, no corresponde a METRO CALI S.A. asumir ningún porcentaje de la indemnización de perjuicios por los daños causados por las lesiones padecidas por EDUARDO EDINSON BOLÍVAR QUIMBAYA como consecuencia del accidente que involucró al bus de placas VCQ864 adscrito a la empresa de transporte ETM S.A.

Esta postura se fundamenta en el análisis que la jurisprudencia hace del contrato de concesión de la prestación de servicios públicos, en la que se decantó².

En cuanto técnica interventora del Estado en la esfera de la libertad de actuación de los asociados, la concesión administrativa es ante todo un instrumento excepcional, con profundas raíces en la evolución de las instituciones administrativas, que opera de manera exclusiva y restrictiva respecto de bienes, servicios y obras de titularidad o monopolio público y de claro contenido económico, en los eventos en que la administración decide bajo parámetros discrecionales y de conformidad con los marcos materiales definidos en el artículo 365 constitucional, no asumir directamente su explotación económica, la prestación del servicio o la ejecución de la obra, trasladando la misma a particulares, esto es, escindiendo de sus facultades como titular de bienes, servicios, o ejecutor de obras, las de explotación o gestión económica de los mismos, desprendiéndose de ellas en favor de terceros, pero manteniendo su titularidad, control y vigilancia. La concesión administrativa se torna entonces dentro del contexto del Estado social y democrático de derecho en una adecuada fórmula de explotación de los bienes, servicios y ejecución de obras de titularidad pública con trascendencia económica, esto es, rentables, y que mediante su explotación puedan implicar no solo la recepción de respuestas de satisfacción para las necesidades de la comunidad sino también la posibilidad de remuneración para los particulares que se involucren con el Estado, mediante la retribución de su actividad de conformidad con los modelos y fórmulas económicos previamente definidos de manera técnica, adecuada, proporcional, racional y ponderada. (...) A su vez, esta Corporación ha manifestado con relación al contrato de concesión: "La concesión es un negocio jurídico en el cual el particular contratista destina a la prestación de un servicio público, a la construcción de una obra pública o a la explotación de un bien de dominio público, recursos propios o gestados por él, por su propia cuenta y responsabilidad, mientras que el Estado contratante le otorga al concesionario, además del derecho a construir la obra, explotar el bien o servicio, a obtener la remuneración correspondiente – la cual usualmente proviene de la explotación económica del objeto de la concesión –, con el fin de que recupere la inversión del capital destinado y se le garantice la obtención de utilidades, de ahí que a diferencia de los demás contratos, en la concesión la utilidad económica que persigue el concesionario no surge del precio pactado, sino del rendimiento de los recursos invertidos para la realización del objeto contractual". De igual forma, la jurisprudencia de esta Sala ha señalado que son características propias del contrato de concesión² : i) dentro de la celebración del contrato, interviene una entidad estatal que actúa como concedente y una persona natural o jurídica denominada concesionario; ii) El concesionario es quien asume la gestión y riesgo de un servicio que corresponde al Estado sustituyendo a éste en el cumplimiento de dicha carga; iii) La entidad estatal mantiene durante la ejecución del contrato la inspección, vigilancia y control de la labor a ejecutar por parte del concesionario; iv) el concesionario recibe una remuneración o contraprestación, la cual se pacta, de diversas maneras (tasas, tarifas, derechos, participación en la explotación del bien, entre otros); y v) los bienes construidos o adecuados durante la concesión deben revertirse al Estado, aunque ello no se pacte expresamente en el contrato ... En consecuencia, a través del contrato de concesión de servicios públicos, el Estado diseña, proyecta y ejecuta actividades que son de su titularidad, que le pertenecen, que ni la Constitución, ni el legislador le han cercenado a través de procesos privatizadores o liberalizadores y que a partir de consideraciones de conveniencia, oportunidad o mérito, resuelve hacer de manera indirecta, según se lo permite y hace viable el inciso segundo del artículo 365 constitucional, desagregando de esas actividades de las que es titular los componentes que considere necesario por su cuenta y riesgo pero bajo su inmediata supervisión.

EXCEPCIÓN GENÉRICA:

Sin perjuicio de las excepciones propuestas, solicito de manera respetuosa se decida en la sentencia sobre cualquier hecho extintivo de las pretensiones de los actores, que resulte probado dentro del proceso, incluso la caducidad de la acción.

PRUEBAS:

DOCUMENTAL

Contrato de concesión suscrito con la EMPRESA DE TRANSPORTE MASIVO - ETM S.A. que se puede consultar en el siguiente link:

² CE. SECCION TERCERA. CP JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 4 de junio de 2015. Rad. 73001-23-31-000-2003- 00634-01(37566). Actor: SOCIEDAD INVERSIONES GANADERAS DEL TOLIMA LTDA - INVERGAN LTDA.

<https://www.metrocali.gov.co/wp/modificatorios-contratos-de-concesion-de-transporte/>

SENTENCIAS COMO PRECEDENTES FAVORABLES

1. **2014-00397.** Juzgado 7° Administrativo de Oralidad. **01-11-16. Sentencia favorable** 1ra instancia que resuelve declarar probadas las excepciones de mérito denominadas falta de legitimación en la causa pasiva formuladas por Metro Cali S.A.
2. **2015. 00136.** Juzgado 1° Administrativo de Oralidad. **08-05-18. Sentencia favorable** 1ra instancia. Niega las pretensiones de la demanda con fundamento en la cláusula de indemnidad contenida en los contratos de concesión, en la cual se estipula que, si en la ejecución del mismo se generaba una responsabilidad frente a terceros, ésta recaería sobre los concesionarios y NO sobre Metro Cali S.A.
3. **2014-00055.** Juzgado 7° Administrativo de Oralidad. **15-06-18. Sentencia favorable** de primera instancia declara probada excepción de falta de legitimación en la causa a favor de METRO CALI S.A. y condena a ETM y su aseguradora.
4. **2014-00445.** Tribunal Contencioso Administrativo del Valle. MP. Ana Margoth Chamorro Benavides. **29-08-19. Sentencia de segunda instancia.** Confirma fallo de primera instancia que declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva de Metro Cali.

Así mismo, en el transcurso de las audiencias iniciales, al momento de resolver las excepciones de falta de legitimación, algunos jueces administrativos la han declarado probada a favor de Metro Cali S.A., como en los casos que se relacionan:

1. Reparación directa 2016-00048. Juzgado 16 Administrativo de Oralidad. **Auto proferido en audiencia inicial del 05-12-18** declara probada excepción de falta de legitimación en la causa propuesta por Metro Cali S.A.
2. Reparación directa 2016-00048. Juzgado 2° Administrativo de Oralidad. **Auto proferido en audiencia inicial del 13-09-19** declara probada excepción de falta de legitimación en la causa propuesta por Metro Cali S.A.

SOLICITUD PRUEBA DOCUMENTAL:

Coadyuvo la solicitud de la parte demandante, y por tanto señor Juez solicito con todo respeto se sirva oficiar a la Secretaría de Movilidad de Cali, para que alleguen al despacho todos los documentos levantados el día de los hechos y todos los que prueben el curso de la investigación, especialmente, el informe policial de accidente No. 1110041.

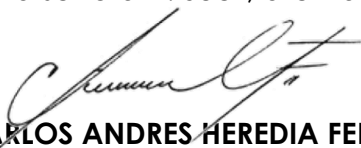
NOTIFICACIONES

El suscrito las recibiré en la secretaría del juzgado o en la Calle 13ª # 66B-60, de esta Ciudad. carlosheredia85@hotmail.com

Mi poderdante – METRO CALI S.A, Av. Vásquez Cobo # 23N-59, piso 3 Secretaria general y de asuntos jurídicos. judiciales@metrocali.gov.co

Con toda atención,

De la señora H. Juez, atentamente,



CARLOS ANDRES HEREDIA FERNANDEZ
CC. No. 14.638.306
TP. No. 180.961

CEL: 316 3899232-316 2980008
carlosheredia85@hotmail.com