


OTORGAMIENTO DE PODER ESPECIAL Y CONTESTACIÓN DE DEMANDA - ANI Rad. RD N°76-147-33-33-001-2022-00430-00

María Victoria Uribe Dussan <mvuribe@ani.gov.co>

Lun 01/04/2024 11:15

Para: Juzgado 05 Administrativo Oral - Valle del Cauca - Cartago <j05admcartago@cendoj.ramajudicial.gov.co>
CC: tatianagrodriguez.abogada@gmail.com <tatianagrodriguez.abogada@gmail.com>; njudiciales <njudiciales@valledelcauca.gov.co>; notificacjudicial@bancolombia.com.co <notificacjudicial@bancolombia.com.co>; Oswaldo Guasaquillo Mosquera <notificaciones@riopaila-castilla.com>; administracion.corp@agroriomas.com <administracion.corp@agroriomas.com>; notificacionesjudiciales@suramericana.com.co <notificacionesjudiciales@suramericana.com.co>; Orfeo Radicar <orfeoradicar@ani.gov.co>

 7 archivos adjuntos (6 MB)

CÉDULA - MVUD.pdf; Certificado Registro Nacional de Abogado - MVUD.pdf; DOCUMENTOS REPRESENTACIÓN ANI YESENIA PABA DEFENSA JUDICIAL.pdf; PODER ANI - FIRMADO.pdf; TARJETA PROFESIONAL - MVUD.pdf; Contestación de demanda ANI - Rad. 2022 - 430.pdf; DECRETO DE COMPETENCIA VIAL No.0216 DE 2018.pdf;

No suele recibir correos electrónicos de mvuribe@ani.gov.co. [Por qué esto es importante](#)

Bogotá D.C.

Doctor:

VÍCTOR HUGO AGUIRRE CEBALLOS

Juez Quinto Administrativo del Circuito de Cartago

Correo: j05admcartago@cendoj.ramajudicial.gov.co

Cartago - Valle del Cauca

E. S. D.

Ref.:	Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA
	Radicado:	76-147-33-33-001-2022-00430-00
	Demandantes:	<u>Arelis Ospina Ruíz y otros</u>
	Demandados:	Departamento del Valle del Cauca, Instituto Nacional de Vías - INVÍAS, Agencia Nacional de Infraestructura - ANI y otros

Asunto: Otorgamiento de Poder Especial y Contestación Demanda - ANI

MARÍA VICTORIA URIBE DUSSÁN, mayor de edad, domiciliada en Bogotá D.C, identificada con la cédula de ciudadanía N°52.047.190 de Bogotá D.C., abogada titulada en ejercicio e inscrita, portadora de la tarjeta profesional N°86.544 expedida por el Honorable Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada judicial de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, de acuerdo con el Poder Especial y anexos que allego en el presente escrito, por medio del presente escrito me permito allegar igualmente la contestación oportuna de la demanda dentro del término que señala el Auto Admisorio N1230 de fecha 14/12/2023 (notificado el 04/03/2024); así mismo, solicito reconocirme personería como apoderada de la Agencia Nacional de Infraestructura - ANI en los términos y para los fines del mandato adjunto.

Indico como dirección para recibir notificaciones al correo: buzonjudicial@ani.gov.co y/o al correo electrónico institucional mvuribe@ani.gov.co y mariavictoria.mvud@gmail.com (correo electrónico inscrito en el Registro Nacional de Abogados).

Atentamente,



MARÍA VICTORIA URIBE DUSSÁN
CC N°52.047.190 de Bogotá
TP N°86.544 del Consejo Superior de la Judicatura



María Victoria Uribe Dussan

Contratista

GIT Defensa Judicial

Vicepresidencia Jurídica

PBX: 571 - 484 8860 Ext:

Calle 24 A Nro. 59 - 42 Edificio T3 Torre 4 Piso 2

Bogotá D.C. – Colombia - www.ani.gov.co



"Resolución 0666 del 24 de abril de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social Principales medidas de bioseguridad:

- Lávese las manos frecuentemente.
- Use el tapabocas cubriendo nariz y boca.
- Practique el distanciamiento físico.
- Lo invitamos a descargar y reportar diariamente su condición de salud en la Aplicación CoronApp-Colombia o en Alissta si está afiliado a la ARL POSITIVA.

La información contenida en este correo electrónico es propiedad de la Agencia Nacional de Infraestructura.; es confidencial y para uso exclusivo de el (los) destinatario(s) / En la Agencia Nacional de Infraestructura respetamos y garantizamos que los datos personales suministrados por usted, a través de nuestros canales de comunicación, estén protegidos y no se divulgarán sin su consentimiento. Cumplimos con nuestra política de Confidencialidad y Protección de Datos. Si quiere conocerla lo invitamos a consultarla [aquí](#). Si ha recibido este mensaje por error, por favor notifíquese inmediatamente al remitente: no copie, imprima, distribuya ni difunda su contenido. Las opiniones, conclusiones e informaciones que no estén relacionadas directamente con el negocio de la Agencia Nacional de Infraestructura. deben entenderse como personales y no están avaladas por la compañía.

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

Bogotá D.C.

Doctor:
VÍCTOR HUGO AGUIRRE CEBALLOS
Juez Quinto Administrativo del Circuito de Cartago
Correo: j05admcartago@cendoj.ramajudicial.gov.co
Cartago - Valle del Cauca

E. S. D.

Ref.: Medio de Control: **REPARACIÓN DIRECTA**
Radicado: 76-147-33-33-001-**2022-00430-00**
Demandantes: *Arelix Ospina Ruíz y otros*
Demandados: Departamento del Valle del Cauca, Instituto Nacional de Vías - INVÍAS, Agencia Nacional de Infraestructura - ANI y otros

Asunto: **CONTESTACIÓN DE DEMANDA**

MARÍA VICTORIA URIBE DUSSÁN, identificada civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderada Especial de la Agencia Nacional de Infraestructura, según poder adjunto al presente escrito, respetuosamente comparezco ante su Despacho con el fin de contestar oportunamente la demanda dentro del término que señala en los artículos 172 y 199 de la ley 1437 de 2011; demanda promovida mediante apoderado especial a través del medio de control de Reparación Directa por ARELIX OSPINA RUÍZ Y OTROS, cuya notificación de la respectiva admisión cursó por el Buzón Judicial de la Entidad, correo electrónico (buzonjudicial@ani.gov.co) el pasado 04/03/2024, y que se contesta por parte de la Entidad que represento de la siguiente manera:

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

I. RESPECTO DE LA DEMANDADA QUE CONTESTA

Mediante el Decreto 1800 del 26 de junio de 2003, se creó el Instituto Nacional de Concesiones – INCO, Establecimiento Público del Orden Nacional, adscrito al Ministerio de Transporte, con el objeto de planear, estructurar, contratar, ejecutar, y administrar los negocios de infraestructura de transporte que se desarrollen con participación del capital privado y en especial las Concesiones, en los modos carretero, fluvial, marítimo, férreo y portuario.

Posteriormente, mediante el **Decreto 4165 de 3 de noviembre de 2011** se modificó la naturaleza jurídica y la denominación del Instituto Nacional de Concesiones - INCO por la de Agencia Nacional de Infraestructura, como una Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, perteneciente al sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte, representada legalmente por su Presidente, Dr. Francisco Ospina Ramírez, y cuya representación judicial actualmente está en cabeza de la doctora YESENIA CAROLINA PABA VEGA, quien fue nombrada mediante Resolución 20244030001055 de 31 de enero de 2024 y posesionada mediante Acta de Posesión N°008 de 01 de febrero de 2024, quien a su vez me ha conferido poder para actuar en el presente asunto.

II. RESPECTO DE LAS PRETENSIONES

Desde ahora señalo que me opongo a la prosperidad de todas y cada una de las peticiones elevadas por la parte actora, al considerar que las mismas carecen de fundamento jurídico, fáctico y probatorio que permita concluir que en el presente caso mi representada sea responsable por los perjuicios extrapatrimoniales reclamados a través de este medio de control, dado que no le es imputable algún perjuicio de los reclamados, en razón a que la vía en la que ocurrió el accidente de tránsito no es concesionada, ni administrada por esta Agencia. Por lo tanto, las peticiones de la demanda contra la ANI carecen de fundamento jurídico, fáctico y probatorio, como quiera que principalmente se configura la falta de

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

legitimación en la causa por la pasiva. Lo anterior, de conformidad con los argumentos que desarrollaré a lo largo del presente contradictorio para establecer la posición de la Agencia Nacional de Infraestructura - ANI dentro del litigio, y las excepciones que se proponen en las líneas que siguen, las cuales enumero sucintamente a continuación:

Excepciones de Mérito:

- (i) Falta de legitimación en la causa por pasiva de la Entidad a la que represento, por cuanto la vía donde ocurrieron los hechos no está a cargo de aquella.
- (ii) Falta de demostración de falla del servicio imputable a la ANI.
- (iii) Hecho exclusivo y determinante de la víctima o de un tercero.
- (iv) Excepción genérica.

III. RESPECTO DE LOS HECHOS NARRADOS POR LA PARTE ACTORA

Frente a los hechos expuestos en la demanda, se indica lo siguiente:

Respecto a los hechos 1 a 11: NO ME CONSTAN. A la Entidad que represento no le constan. Las aseveraciones fácticas, relacionadas presuntamente con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que acaecieron los acontecimientos que dieron lugar al accidente en el que perdió la vida el señor HENRY DAVID OROZCO OSPINA (QEPD) y demás circunstancias que como consecuencia de su fallecimiento su núcleo familiar ha sufrido, deberán probarse; por tanto, me atengo a lo probado en el expediente.

Respecto a los hechos 12 a 14: No se trata de hechos, sino de los cálculos efectuados por el apoderado, respecto del lucro cesante.

Respecto al hecho 15: Me atengo a lo probado en el expediente. No se evidencia prueba sobre estas afirmaciones. Por lo que nos atenemos a lo que se pruebe dentro del proceso.

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

Respecto al hecho 16: NO ES CIERTO RESPECTO DE LA ENTIDAD QUE REPRESENTO.

La vía Roldanillo - Zarzal sector en el cual ocurrieron los hechos mencionados en el proceso, NO hace parte de los proyectos concesionados por la ANI. Conforme establece el Decreto de Competencia Vial N°0216 de 2018, por medio del cual se adopta la red vial de competencia departamental, ésta vía está a cargo del Departamento del Valle del Cauca, dado que la vía Zarzal - Roldanillo (25VL05) es una vía de segundo orden a cargo de dicho departamento y no de la Nación.

Respecto a los hechos 17 a 23: NO ES CIERTO. Respecto de la Entidad que represento, como se indicó en la respuesta al hecho 16, no le competen puesto que la vía donde acaecieron los hechos es una vía de segundo orden a cargo del Departamento del Valle del Cauca y no de la Nación; así lo tiene claro el demandante al indicar expresamente *“el cuidado de la vía de orden Departamental”*. En consecuencia, las aseveraciones fácticas, relacionadas presuntamente con las circunstancias de tiempo, modo y lugar relacionadas con el mantenimiento de la vía donde acaecieron los acontecimientos que dieron lugar al accidente en el que perdió la vida el señor HENRY DAVID OROZCO OSPINA (QEPD) no son del resorte de la Entidad que represento; por tanto, me atengo a lo probado en el expediente.

Respecto a los hechos 24 a 29: NO ME CONSTAN. A la Entidad que represento no le constan. Las aseveraciones fácticas, relacionadas presuntamente con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que acaecieron los acontecimientos que dieron lugar al accidente en el que perdió la vida el señor HENRY DAVID OROZCO OSPINA (QEPD), deberán probarse; por tanto, me atengo a lo probado en el expediente.

Respecto a los hechos 30 a 32: ES CIERTO RESPECTO DE LA ENTIDAD QUE REPRESENTO. De acuerdo con la información que obra respecto del requisito de procedibilidad y respecto de la Entidad que represento. Lo relacionado con la inasistencia y falta de justificación de la convocadas de orden privado, Me atengo a lo probado en el expediente.

Respecto al hecho 33: No se trata de un fundamento fáctico, sino de una referencia normativa.

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: CCRAD_S
CBRAD_S
Fecha: CCF_RAD_S

IV. ASPECTOS PRELIMINARES

Resulta necesario hacer una serie de precisiones preliminares en el caso *sub examine*, con el fin de que las conozca el Despacho para que las tenga en cuenta al momento de resolver el asunto. Las cuales paso a exponer en los numerales subsiguientes, así:

1. Respecto de la Agencia Nacional de Infraestructura.

De conformidad con lo establecido en el Decreto 4165 de 2011, por medio del cual el Gobierno Nacional cambió la naturaleza jurídica, cambió de denominación y fijó otras disposiciones del Instituto Nacional de Concesiones - INCO, la Agencia Nacional de Infraestructura es una Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte y su objeto y funciones generales fueron definidas en los siguientes términos:

(...)

ARTÍCULO 3o. OBJETO. Como consecuencia del cambio de naturaleza, **la Agencia Nacional de Infraestructura, tendrá por objeto planear, coordinar, estructurar, contratar, ejecutar, administrar y evaluar proyectos de concesiones y otras formas de Asociación Público Privada (APP), para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública de transporte en todos sus modos** y de los servicios conexos o relacionados y el desarrollo de proyectos de asociación público privada para otro tipo de infraestructura pública cuando así lo determine expresamente el Gobierno Nacional respecto de infraestructuras semejantes a las enunciadas en este artículo, dentro del respeto a las normas que regulan la distribución de funciones y competencias y su asignación.

ARTÍCULO 4o. FUNCIONES GENERALES. Como consecuencia del cambio de naturaleza, **son funciones generales de la Agencia Nacional de Infraestructura:**

1. Identificar, evaluar la viabilidad y proponer iniciativas de concesión u otras formas de Asociación Público Privada para el desarrollo de la infraestructura de transporte y de los servicios conexos o relacionados.

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

2. Planear y elaborar la estructuración, contratación y ejecución de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública y de los servicios conexos o relacionados, que hayan sido previamente identificados por el Ministerio de Transporte o asignados por el Gobierno Nacional.

3. Crear y administrar un banco de proyectos de infraestructura de transporte que sean susceptibles de desarrollarse mediante concesión u otras formas de Asociación Público Privada.

4. Definir metodologías y procedimientos en las etapas de planeación, pre adjudicación, adjudicación, post adjudicación y evaluación de proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.

5. Elaborar los estudios para definir los peajes, tasas, tarifas, contribución de valorización y otras modalidades de retribución por el diseño, construcción, operación, explotación, mantenimiento o rehabilitación de la infraestructura relacionada con los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.

6. Elaborar los estudios y adelantar las acciones necesarias para recopilar la información de carácter predial, ambiental y social requerida para una efectiva estructuración y gestión de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.

7. Identificar y proponer, como resultado del análisis de viabilidad técnica, económica, financiera y legal, las modificaciones requeridas a los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo, con la finalidad de asegurar condiciones apropiadas para el desarrollo de los mismos.

8. Realizar directa o indirectamente la estructuración técnica, legal y financiera de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo, con base en los lineamientos y políticas fijadas por las entidades encargadas de la planeación del sector transporte y por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, (Conpes).

9. Coordinar y gestionar, directa o indirectamente, la obtención de licencias y permisos, la negociación y la adquisición de predios y la realización de las acciones

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

requeridas en el desarrollo de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.

10. Adelantar los procesos de expropiación administrativa o instaurar las acciones judiciales para la expropiación, cuando no sea posible la enajenación voluntaria de los inmuebles requeridos para la ejecución de los proyectos a su cargo.

11. Identificar, analizar y valorar los riesgos de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo e incorporar en todos los contratos de concesión y sus modificaciones las reglas de distribución de riesgos de forma que sea explícita la asunción de riesgos de cada una de las partes.

12. Evaluar y hacer seguimiento a los riesgos contractuales e institucionales y proponer e implementar medidas para su manejo y mitigación.

13. Controlar la evolución de las variables relacionadas con las garantías otorgadas por la Nación durante la vigencia de los contratos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a cargo de la entidad, y calcular y actualizar los pasivos contingentes, si hubiere lugar a ello, para cubrir dichas garantías, de acuerdo con las normas legales vigentes y los lineamientos impartidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

14. Coordinar con el Instituto Nacional de Vías (Invías) y la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil (Aerocivil) la entrega y recibo de las áreas y/o la infraestructura de transporte asociadas a los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.

15. Ejercer las potestades y realizar las acciones y actividades necesarias para garantizar la oportuna e idónea ejecución de los contratos a su cargo y para proteger el interés público, de conformidad con la ley.

16. Supervisar, evaluar y controlar el cumplimiento de la normatividad técnica en los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo, de acuerdo con las condiciones contractuales.

17. Realizar la medición y/o seguimiento de las variables requeridas en cada proyecto para verificar el cumplimiento de los niveles de servicio y demás obligaciones

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

establecidas en los contratos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.

18. Asesorar a las entidades descentralizadas, territorialmente o por servicios y a las entidades nacionales, en la estructuración técnica, legal y financiera de proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada, para lo cual se suscribirán los convenios y contratos que sean necesarios.

19. Administrar y operar de forma temporal la infraestructura ferroviaria nacional cuando por razones de optimización del servicio esta haya sido desafectada de un contrato de concesión y hasta tanto se entregue a un nuevo concesionario o se disponga su entrega definitiva al Instituto Nacional de Vías (Invías).

20. Adelantar con organismos internacionales o nacionales, de carácter público o privado, gestiones, acuerdos o contratos para el desarrollo de actividades relacionadas con su objeto, tales como la realización de estudios o la estructuración de proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada o la prestación de servicios de consultoría.

21. Las demás funciones que se le asignen de conformidad con lo establecido en la ley. (Subrayado y negrilla fuera de texto)

De la norma transcrita se advierte que dentro de las funciones de la Agencia Nacional de Infraestructura no se encuentra de manera expresa e inequívoca la de ejecutar y adelantar obras de mantenimiento de las vías, y menos cuando aquellas no han sido concesionadas, pues lo cierto es que la ANI se encarga únicamente de la administración de los contratos de concesión mediante los cuales el Concesionario obtiene una remuneración por la materialización de unos proyectos de infraestructura, con sujeción a las estipulaciones contractuales pactadas.

2. Respetto de los contratos de concesión.

En términos económicos, una concesión es el otorgamiento temporal del derecho de explotación de unos bienes y servicios por parte de una empresa a otra, con el fin de sufragar los costos de una obra o servicio que el concesionario presta al concedente.

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

En este punto vale la pena destacar que, de conformidad con la normativa vigente, el contrato de Concesión goza de ciertas características que lo diferencian ampliamente de otros Negocios Jurídicos, como podría ser el Contrato de Obra Pública, según está estipulado en la Ley 80 de 1993; el artículo 32¹ del mismo cuerpo normativo establece que:

*“[s]on 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”. (Se subraya y resalta).*

Esta particularidad tiene connotaciones trascendentales en lo referente a la responsabilidad que puede generarse en desarrollo de este Contrato público y en las obligaciones que se generan con su suscripción, ya que la distribución del riesgo es muy diferente al común de los contratos en virtud a que, por su naturaleza, la concesión tiene autonomía e independencia en su ejecución y operación.

Por otra parte, **los riesgos de ejecución del objeto son en su mayoría asumidos por el concesionario**. Estos comprenden usualmente aspectos técnicos, financieros y de gestión de la obra. **Como el concesionario se obliga a soportar la mayor parte de los riesgos, se crean incentivos para que obre de manera eficiente e invierta en innovaciones que le permitan reducir sus costos**².

Es importante advertir que el contrato de concesión de obra pública tiene por objeto en términos generales y de conformidad con el artículo 32 numeral 4 de la ley 80: **(i)** la construcción de una obra pública destinada al uso público o a la prestación de un servicio

¹ Ley 80 de 1993, Artículo 32 De los Contratos estatales Numeral 4º.

² Ver HART Oliver, SCHLEIFER Andrei and VISHNY Robert. “The Proper Scope of Government: Theory and Application to Prisons”, *Quarterly Journal of Economics*, Vol.112, No 4. (1997).

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

público y, *(iii)* las actividades necesarias para el adecuado funcionamiento de la obra o para hacerla útil, incluido su mantenimiento durante el término de la concesión.

También se caracteriza por que la **remuneración** del concesionario usualmente se obtiene a partir de la **explotación de la obra**³, mediante el cobro de peajes y/o contribución por valorización a los usuarios o beneficiarios de la misma. En el caso de los peajes, la autorización de cobro se extiende regularmente hasta que el contratista recupere la inversión y obtenga la remuneración en los términos pactados. Es de acuerdo con este criterio con que se fija entonces el plazo del contrato.⁴ En suma, la remuneración del concesionario es regularmente fruto de la explotación de la obra y de los servicios derivados de ella.

Así mismo, la Ley 105 de 1993 *“por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones”* regula específicamente el contrato de concesión de obra de infraestructura de transporte.

En efecto, el artículo 30 de la Ley 105 de 1993, dispone:

“ARTÍCULO 30. DEL CONTRATO DE CONCESIÓN. La Nación, los Departamentos, los Distritos y los Municipios, en sus respectivos perímetros, podrán en forma individual o combinada o a través de sus entidades descentralizadas del sector de transporte, otorgar concesiones a particulares para la construcción, rehabilitación y conservación de proyectos de infraestructura vial.

Para la recuperación de la inversión, la Nación, los Departamentos, los Distritos y los Municipios podrán establecer peajes y/o valorización. El procedimiento para causar y distribuir la valorización, y la fijación de peajes se regula para las normas sobre la materia. La fórmula para la recuperación de la inversión quedará establecida en el contrato y será de obligatorio cumplimiento para las partes.

³ FERNÁNDEZ ROMERO, Francisco José y LÓPEZ JIMÉNEZ, Jesús. *El contrato de concesión de obras públicas*. En “Reflexiones sobre el contrato de concesión de obra pública”. Sevilla: Ed. Hispalex, 2005. P. 29.

⁴ En este punto radica la principal diferencia del contrato de concesión de obra pública con el contrato de obra: mientras en el primero usualmente la remuneración es pagada por los usuarios de la obra por medio de peajes o contribución por valorización, en el contrato de obra la entidad contratante paga un precio con cargo a sus propios recursos. Sin embargo, esta no es una diferencia estructural sino de la práctica, pues la ley 80 permite otros tipos de remuneración en el contrato de concesión.

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

La variación de estas reglas sin el consentimiento del concesionario implicará responsabilidad civil para la Entidad quien, a su vez, podrá repetir contra el funcionario responsable.

En los contratos que por concesión celebre el Instituto Nacional de Vías, se podrán incluir los accesos viales que hacen parte de la infraestructura Distrital o Municipal de transporte.

PARÁGRAFO 1o. Los Municipios, los Departamentos, los Distritos y la Nación podrán aportar partidas presupuestales para proyectos de infraestructura en los cuales, de acuerdo con los estudios, los concesionarios no puedan recuperar su inversión en el tiempo esperado.

PARÁGRAFO 2o. Los contratos a que se refiere en inciso 2o. del artículo 81 de la Ley 80 de 1993, que a partir de la promulgación de esa Ley se celebren, se sujetarán en su formación a lo dispuesto en la misma. Sin embargo, estos no estarán sujetos a lo previsto en el numeral 4o. del artículo 44 y el inciso 2o. del artículo 45 de la citada Ley. En el Pliego de Condiciones se señalarán los criterios de adjudicación.

PARÁGRAFO 3o. Bajo el esquema de Concesión, los ingresos que produzca la obra dada en concesión serán asignados en su totalidad al concesionario privado, hasta tanto éste obtenga dentro del plazo estipulado en el contrato de concesión, el retomo al capital invertido. El Estado recuperará su inversión con los ingresos provenientes de la operación una vez culminado el período de concesión.”

Ahora bien, bajo esa premisa y partiendo de la base de que los riesgos de financiación del proyecto son responsabilidad del concesionario, el contrato de concesión ha evolucionado dando lugar a lo que la doctrina ha denominado “*Generaciones de los Contratos de Concesión*”, y que brevemente podemos sintetizar en la forma que pasa a verse:

“(…)

CONTRATO DE CONCESIÓN DE PRIMERA GENERACIÓN - Definición. Garantías de ingreso mínimo / RIESGO CONTRACTUAL - Concesiones de primera generación

En los CONTRATOS DE CONCESIÓN DE PRIMERA GENERACIÓN se otorga a un concesionario la construcción, operación, explotación, conservación total o

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público 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. No obstante que el alcance, comprensión y el objeto no difieren de los contratos de segunda y tercera generación, lo cierto es que en esta etapa la administración estableció garantías de ingreso mínimo para atraer a los inversionistas. Sin embargo la experiencia en este tipo de contratación permitió constatar demoras en el desembolso de las garantías causadas, demoras en la aprobación de las licencias ambientales, cambios en los diseños inicialmente establecidos que originaron inversiones no previstas y mayores cantidades de obra, las cuales se imputaron a cargo de la Nación; cambios en el inventario predial como consecuencia de la variación en los diseños originales y retrasos en la adquisición y entrega de predios; problemas de concertación con las comunidades que provocaron el establecimiento de tarifas diferenciales y por consiguiente un impacto en el nivel de recaudo del concesionario que fue cubierto por la administración. En este tipo de concesiones la interventoría resultó muy limitada debido a la autonomía de la concesión y los proyectos en general tuvieron una distribución de riesgo considerada onerosa para el Estado, en especial lo relacionado con la garantía de tráfico que debió atender la Nación por efecto de las disminuciones en el que se había proyectado, las cuales resultaron muy cuantiosas. Dicha experiencia fue recogida en los documentos Conpes 3107 y 3133 de 2001, los cuales muestran que el gobierno asumió una serie de riesgos que no estaba en condiciones de controlar efectivamente; entre ellos, se mencionó el riesgo constructivo, el cual hizo referencia a la variabilidad entre el monto y la oportunidad de costo de la inversión prevista. En estos casos, el Estado asumió los sobrecostos de mayores cantidades de obra en porcentajes determinados que variaban en cada uno de los contratos. De este modo, el Documento Conpes concluyó que las concesiones de primera generación afectaban de manera importante la capacidad de inversión de la Nación.

CONTRATO DE CONCESIÓN DE SEGUNDA GENERACIÓN - Distribución de riesgos / DISTRIBUCION DE RIESGOS CONTRACTUALES - Concesiones viales.

La SEGUNDA GENERACIÓN DE CONCESIONES DE CARRETERAS se concibió desde 1997 como continuación de un programa de mejoramiento vial que en principio estaba dando buenos resultados, el cual buscó solucionar los problemas descritos, corrigiendo las equivocaciones que se identificaron en las concesiones

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

de primera generación y desde luego con la idea de disminuir los aportes de la Nación, mediante una redistribución de los riesgos y una mayor exigencia en los niveles de detalle de los estudios y diseños requeridos para adelantar los proyectos de concesión, puesto que al concesionario se le asignó la responsabilidad total por los diseños complementarios dentro de un esquema de distribución de riesgos más clara y sustentada. En esta generación el INVIAS debía entregar el 90 o/o de los predios y la licencia ambiental al concesionario previamente a la construcción. Se cambió el esquema de plazo fijo de la concesión, por un plazo variable donde lo que interesaba era un valor de ingreso acumulado para la Nación. En efecto, en este sistema se introdujo el concepto de ingreso esperado que es la estimación que hace el concesionario de los ingresos que le puede generar la concesión durante la ejecución del proyecto, con base en los estudios de demanda de tráfico disponibles. Una vez que los ingresos generados son iguales al ingreso esperado por el concesionario se termina el plazo de concesión y la infraestructura se revierte al Estado. Si el nivel de tráfico es más bajo que el esperado, el concesionario tardará más tiempo en recibir el ingreso esperado. El concesionario asume el riesgo comercial del proyecto debido a que el retorno de su inversión es variable y depende del tiempo que tarde en recibir su “ingreso esperado”. El riesgo constructivo y el riesgo comercial fueron trasladados casi en su integridad al concesionario, y el plazo quedó sujeto al momento en que el concesionario obtuviera el nivel de ingreso esperado en el proceso de licitación en reemplazo del plazo fijo. Igualmente se modificó el mecanismo de adjudicación puesto que se puso a competir los aportes de la Nación y las garantías de construcción, tráfico y riesgo cambiario. En la estructuración de los proyectos se contó con la participación de las bancas de inversión que a su vez colaboraron en la promoción de los mismos.

CONTRATO DE CONCESIÓN DE TERCERA GENERACIÓN - Concepto de gradualidad. Distribución de riesgo.

Los procesos de CONCESIÓN DE TERCERA GENERACIÓN, están dirigidos a la ejecución de grandes corredores viales que deben conectar los grandes centros productivos, que se encuentran en el centro del país con los puertos, de modo que dicho corredor integre los principales centros de consumo con los centros de producción y éstos a su vez con los puertos. La asignación de riesgos no difiere sustancialmente de los de segunda generación; no obstante, se introdujo el concepto de gradualidad que consiste en ejecutar la inversión de infraestructura

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

de transporte al ritmo que determine la demanda de tráfico. En cuanto a la asignación de los riesgos, el de construcción estará a cargo del concesionario exceptuando el caso de alto riesgo geológico (túneles); las licencias ambientales deberán existir antes de iniciarse la etapa de construcción y los aportes de la Nación serán diferidos en el tiempo, aparte de que estarán debidamente programados como vigencias futuras. El mecanismo de selección de la firma ganadora es más sencillo porque se tendrá en cuenta el menor ingreso esperado. Este sistema de concesiones, que incluye una serie de ajustes y políticas producto de la experiencia, exige que el INVIAS y el concesionario realicen estudios de demanda y no de tráfico, para lo cual se deberá tener en cuenta el PIB, el ingreso, las condiciones socio económicas, exportaciones y producción petrolífera. La responsabilidad será tanto del INVIAS como del concesionario. Los demás estudios serán responsabilidad netamente del concesionario. En relación con el plazo, se mantendrá el esquema utilizado en la segunda generación donde se tendrá en cuenta solo ingreso y no tráfico garantizado; los bienes revertirán a la Nación cuando se superen los ingresos calculados, de modo que el plazo será variable sujeto al volumen de ingresos que debe generar el proyecto o ingreso esperado. El plazo variable representa flexibilización de las condiciones del contrato, reducción de posibilidades de renegociación del contrato, reducción de riesgos al concesionario...⁵

Con base en ese contexto, el legislador expidió la Ley 1508 de 2012, que regula lo relacionado con los **CONTRATOS de ASOCIACIÓN PÚBLICO – PRIVADA (APP)**, definidos como “*todos aquellos contratos en los cuales las entidades estatales decidan hacer uso de los instrumentos establecidos en la presente ley, mediante los cuales encargan a un inversionista privado el diseño y construcción de una infraestructura y sus servicios asociados, o su construcción, reparación, mejoramiento o equipamiento, actividades todas estas que deberán involucrar la operación y mantenimiento de dicha infraestructura*”.

Tales contratos se caracterizan por buscar la inclusión del capital privado en el desarrollo total o parcial de obras de infraestructura o en la prestación de servicios públicos, y regular la iniciativa privada para tal fin. Expresamente excluyen de esta modalidad contractual los contratos que comprenden únicamente la construcción de infraestructura, por cuanto al

⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA, sentencia de diciembre nueve (9) de dos mil cuatro (2004), Radicación número: 25000-23-26-000-2002-1216-01(27921), Actor: EPTISA PROYECTOS INTERNACIONALES S.A. Y OTROS, Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE VIAS

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

sólo incorporar esta actividad en la práctica son contratos de obra pública y en consecuencia deben regirse por las reglas generales del Estatuto de Contratación.

Sobre la égida de dicha regulación, se cimientan los principios de los contratos de concesión de cuarta generación, que, de conformidad a lo regulado en el artículo 14 eusdem, se fijan por iniciativa del inversionista privado⁶.

V. EXCEPCIONES DE MÉRITO

A. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La vía Roldanillo Zarzal, concretamente en el Puente “Guayabal” Km 5 vía Roldanillo Zarzal NO hace parte de los proyectos concesionados por la ANI, el mismo decreto departamental N°216 de 27 de febrero de 2018 expresamente indica que la vía Zarzal - Roldanillo (25VL05) es una vía de segundo orden a cargo del Departamento del Valle del Cauca. Por ende, la Entidad que represento no tiene relación con los presuntos hechos acaecidos el día 20 de diciembre de 2019 y en el que el señor HENRY DAVID OROZCO OSPINA falleció.

Ahora bien, siguiendo los lineamientos establecidos por la Doctrina, la legitimación en la causa se refiere a la relación sustancial que se pretende que existe entre las partes del proceso y el interés sustancial del litigio o que es el objeto de la decisión reclamada. En los procesos contenciosos, la legitimación en la causa consiste, respecto del demandante, en ser la persona que de conformidad con la ley material está legitimada para que, por sentencia de fondo o mérito, se resuelva si existe o no el derecho o la relación jurídica pretendida en la demanda, y respecto del demandado en ser la persona que conforme a lo dispuesto por el legislador está legitimada para discutir u oponerse a dicha pretensión del demandante.

En este sentido, debe advertirse que de los hechos de la demanda no puede avizorarse la forma en la cual la Agencia Nacional de Infraestructura-ANI tenga legitimación en la causa por pasiva, comoquiera que:

⁶ ...En la etapa de factibilidad el originador del proyecto deberá anexar los documentos que acrediten su capacidad jurídica, financiera o de potencial financiación, de experiencia en inversión o de estructuración de proyectos o para desarrollar el proyecto, el valor de la estructuración del proyecto y una minuta del contrato a celebrar que incluya entre otros, la propuesta de distribución de riesgos.

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

En relación con la noción de legitimación en la causa, en sentido amplio, la jurisprudencia constitucional se ha referido a ella como la *"calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso"*⁷.

Ahora bien, de igual modo ha sostenido el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado que la legitimación en la causa puede ser cuando la relación se establece entre las partes por razón de la pretensión procesal, es decir, de la atribución de una conducta que el demandante hace al demandado en su demanda, o material frente a la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas hayan demandado o hayan sido demandadas. Es por ello por lo que la ausencia de esta clase de legitimación no constituye una excepción de fondo, porque no enerva la pretensión procesal en su contenido, sino que es una condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito, sin que el estar legitimado en la causa otorgue el derecho a ganar. Lo que ocurre aquí es que si la falta recae en el demandante, el demandado tiene derecho a ser absuelto, no porque él haya probado un hecho que enerve el contenido material de las pretensiones, sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo – no el procesal –; si la falta de legitimación en la causa es del demandado al demandante se le negarán las pretensiones, no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho, sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder, y, por eso, el demandado debe ser absuelto⁸.

Sobre esa base, se tiene que dicha excepción tiene como fundamento el hecho de que esta entidad no está facultada para proveer los servicios derivados de las vías nacionales, ya que, de conformidad a lo establecido en el artículo 4 del decreto 4165 de 2011, no está entre sus funciones la de realizar actividades de mantenimiento o señalización de las vías, sino que su objeto está circunscrito a *"planear, coordinar, estructurar, contratar, ejecutar, administrar y evaluar proyectos de concesiones y otras formas de Asociación Público Privada (APP), para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública de transporte en todos sus modos y de los servicios conexos o relacionados y el desarrollo de proyectos de asociación público privada para otro tipo de infraestructura pública cuando así lo determine expresamente el Gobierno Nacional respecto de infraestructuras semejantes a las enunciadas en este artículo"* (Artículo 3 ejusdem).

⁷ Corte Constitucional, sentencia C 965 de 21 de octubre de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁸ Consejo de estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 11 de noviembre de 2009, radicado 05001-23-26-000-1995-01935-01(18163), actor: Ramiro de Jesús Mora Henao y otros, demandado: Nación -Ministerio de Salud y otros, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

Al no existir una relación jurídica sustancial entre la ANI y el corredor vial donde ocurrió el lamentable accidente, resulta inviable llamarla a juicio para dirimir una controversia legal que no es de su cargo atender, pues, al no estar a cargo de la vía referida en la demanda, no existen obligaciones de la entidad que debieran ejecutarse ahí y, por ende, no puede hablarse de una omisión administrativa o una ejecución deficiente de alguna de ellas, como lo ha sostenido en sentada jurisprudencia la Sección Tercera del Consejo de Estado, quien, al revisar la legitimación en la causa por pasiva en el medio de control de reparación directa por accidentes de tránsito, lo ha evaluado desde esa perspectiva, y ha dispuesto, en referencia a ello para un caso similar, lo siguiente:

*“Lo cierto es que en este caso la caída del puente sucedió en octubre de 1993, fecha en la que el INVIAS era el encargado de efectuar el mantenimiento preventivo, en virtud de la competencia asignada por el Decreto 2171 de 1992 relacionada con la infraestructura vial. Así las cosas, **no puede atribuirse al Ministerio de Transporte una omisión administrativa por la inejecución de una obligación que no era de su resorte, entidad a la que le corresponde fijar las políticas sobre la materia a nivel nacional**”⁹*
(Negrilla fuera del texto original).

En consecuencia, se solicita declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por cuanto no existe obligación legal, ni contractual, en cabeza de la Agencia Nacional de Infraestructura frente a los supuestos perjuicios reclamados por la parte demandante.

B. INEXISTENCIA DE FALLA DEL SERVICIO EN CABEZA DE LA ANI

De antaño se ha establecido que la declaración de responsabilidad en cabeza del Estado requiere, además de probar la existencia del daño antijurídico, acreditar la imputación.

En ese sentido, la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado ha sido reiterativa en la concurrencia de la totalidad de estos elementos, a fin de obtener la consecuencia jurídica buscada, en los siguientes términos:

“De lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución, cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado, se desprende que esta tiene como

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 14 de marzo de 2018, radicado 05001-23-31-000-1996-00281-01(41498), actor: Aseguradora Colseguros S.A., demandado: Ministerio de Transporte, C.P. María Adriana Marín.

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: CCRAD_S
CBRAD_S
Fecha: CCF_RAD_S

*fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación del mismo a la administración pública, tanto por su acción como por su omisión, ya sea atendiendo a los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional o cualquier otro. En síntesis, **la responsabilidad extracontractual del Estado se configura con la demostración del daño antijurídico y de su imputación a la administración.***

(...)

La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto.

Finalmente, debe considerarse que la responsabilidad extracontractual no puede ser concebida simplemente como una herramienta destinada a la reparación, sino que debe contribuir con un efecto preventivo que permita la mejora o la optimización en la prestación, realización o ejecución de la actividad administrativa globalmente considerada”¹⁰

En lo que respecta a la falla del servicio como título de imputación, la doctrina ha señalado que “...desde el punto de vista psicológico, la culpa civil es absolutamente idéntica a la falla del servicio administrativo...”; así como también indica que “los vocablos falla del servicio, no son otra cosa que culpa del servicio. Solo que, por cuestiones de traducción, la doctrina de habla hispana ha traducido del francés el concepto *faute du service*, como falla del servicio. Es decir, falla del servicio es sinónimo de culpa o falta del servicio. Y esa falla o culpa del servicio unas veces debe probarse, como lo acepta incluso la jurisprudencia actual del Consejo de Estado, mientras que en otras oportunidades se presume” “no existe el más mínimo deslinde entre la falla del servicio y la culpa civil (...) Inclusive la doctrina francesa, que hasta mediados de siglo planteó la diferencia entre las dos figuras, actualmente tiende hacia la unificación de los dos conceptos”¹¹, con lo cual se fundamenta la pertinencia de que la parte interesada demuestre el daño en cabeza de la entidad estatal.

¹⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 5 de julio de 2018. Exp. 05001-23-31-000-2002-01526-01(44131). C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹¹ TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo I, Ed. Legis. 2015, p. 216-217.

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: CCRAD_S
CBRAD_S
Fecha: CCF RAD S

Al respecto, se reitera que, al circunscribirse las obligaciones de la ANI a acciones relacionadas con la administración, vigilancia y control de los contratos de concesión, no puede extenderse esas prestaciones a tramos viales en los que no se esté ejecutando esta figura contractual.

En ese orden de ideas, no puede establecerse que la entidad que represento haya incurrido en una falla del servicio, dado que no existen obligaciones a su cargo en el tramo vial reseñado, lo que descarta la concurrencia de este elemento axiológico para la declaratoria de responsabilidad estatal.

C. HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE LA VÍCTIMA O DE UN TERCERO

Al respecto ha dicho el máximo órgano de lo contencioso administrativo, Radicación 44001-23-31-000-1999-00748-01(23306) - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Subsección A – C. P. Mauricio Fajardo Gómez:

“Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad fuerza mayor, caso fortuito, **hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima** constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo. En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado. (...) a efectos de que opere el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, resulta necesario aclarar, **en cada caso concreto, si el proceder —activo u omisivo— de aquélla tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño.** **En ese orden de ideas, es dable concluir que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, se requiere que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada,** pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima...”. (Subraya y negrilla propias).

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

Al proponer esta causal de eximente de responsabilidad, partimos de lo mencionado por los convocantes en el escrito de solicitud y a su vez de las pruebas aportadas en la mismas, en cuanto a que el accidente en el que se vio afectado en su integridad física el señor HADER YECID CIFUENTES MORALES, se puede colegir que tuvo como incidencia el colisionar con el microbús de placa TJA-348, afiliado a la Empresa “ESPECIALES PARAISO SAS” que transportaba menores de edad de escolaridad y/o posibles maniobras imprudentes de los accidentados.

Sobre la materia, el Consejo de Estado ha establecido:

“(…)

*La constitución de la causal, denominada hecho de un tercero, exige que la actuación alegada como tal, sea exclusiva y determinante en la producción del daño, y que además sea imprevisible e irresistible para la Administración, para lo cual debe acreditarse que el tercero participó de forma preponderante en la realización del injusto. Así, **de probarse cada uno de estos elementos, deberá absolverse al demandado e imputarse el daño al tercero.**”¹² (Negrillas fuera de texto).*

De lo anterior se puede observar que, en el accidente ocurrido el 20 de diciembre de 2019, siendo las 7:00 horas, sobre el Puente “Guayabal” Km 5 vía Roldanillo ZarzaL intervino el vehículo de placas TJV467 de servicio Público, tipo tren cañero invadió, el cual sin precaución alguna invadió el carril por el cual transitaba el Sr. HENRY DAVID OROZCO OSPINA en su motocicleta de placas YBY30A.

Así las cosas, de llegarse a demostrar este aspecto como **causa eficiente del siniestro**, estaríamos en presencia de la causal denominada hecho de un tercero, lo cual, en nada se relacionan con la Agencia Nacional de Infraestructura y su marco de competencias constitucionales, legales, reglamentarias y contractuales.

1. Jurisprudencia o precedente judicial

Consejo de Estado en Sentencia No. 85001-23-31-000-1993-00074-01(14170) de Sección 3ª, de 24 de febrero de 2005, M.P. Dr. Ramiro Saavedra Becerra:

¹² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Sentencia del dieciocho (18) de marzo de dos mil diez (2010). Radicación número: 18001-23-31-000-1997-01198-01(18357)

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: CCRAD_S
CBRAD_S
Fecha: CCF_RAD_S

D. EXCEPCIÓN GENÉRICA

En cualquier caso, solicito al respetable Despacho que con base al *artículo 282* del Código de General del Proceso, sea declarada de oficio la prosperidad de cualquier otra excepción que resulte probada durante el transcurso de las actuaciones.

VI. RESPECTO DE LAS PRUEBAS A CONSIDERAR EN EL SUB EXÁMINE

Respetuosamente solicito que sean decretadas, practicadas y tenidas como pruebas las siguientes:

Documentales aportadas con la contestación:

1. Copia simple del Decreto Departamental N°216 de 27 de febrero de 2018 *“Por medio del cual se adopta la red vial de competencia departamental a cargo del Departamento del Valle del Cauca y se dictan otras disposiciones”*.

Respecto de este documento, se aclara que si bien ha sido reiterativo el criterio de la jurisprudencia contencioso administrativa de que las copias no pueden ser valoradas en los procesos contencioso administrativos, las copias de documentos remitidos por una Entidad pública podrán ser tenidas en cuenta por el juez, en atención a que fueron aportadas por la misma Entidad en donde reposa el original y fue quién las emitió y produjo, así lo ha entendido la Sección Tercera de Consejo de Estado:

“Bajo este entendido, cuando una entidad pública aporta a un proceso copias de determinados actos o documentos proferidos o creados por ella misma, se debe concluir que se trata de copias fieles de su original y que cuentan con las condiciones de autenticidad requeridas legalmente, pues de acuerdo con los postulados del Principio Constitucional de la Buena Fe (Principio General de Derecho), no se esperaría, por parte de la Administración Pública, un comportamiento diferente a la debida aportación de esos actos, como quiera que fue ella misma quien los expidió”¹³.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez. Providencia del cuatro (4) de febrero de dos mil diez (2010). Radicación número: 54001-23-31-000-1994-08313-01(17109).—

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

En el mismo sentido, el artículo 246 del Código General del Proceso establece que “las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia”, excepción que no se configura en el caso concreto, dado que las piezas aportadas, desde el punto de vista eminentemente probatorio, pueden ser aportadas en copia, la cual puede ser física o magnética, en cumplimiento al principio de equivalencia funcional establecido en el canon 6º de la ley 527 de 1999¹⁴.

VII. RESPECTO DE LOS ANEXOS A ESTE ESCRITO

Comedidamente me permito dejar constancia de la entrega de este escrito de contestación de demanda de los documentos relacionados como pruebas y poder para actuar.

VIII. PETICIONES

De acuerdo con la narración de los anteriores hechos, comedidamente solicito a la honorable Juez, que previo el trámite legal correspondiente al proceso referenciado, efectué las siguientes o similares declaraciones:

1. Declarar probada las excepciones propuestas de falta de legitimación de la causa por pasiva propuesta por la ANI, Falta de demostración de falla del servicio imputable a la ANI y el hecho exclusivo y determinante de la víctima o de un tercero, con fundamento en los argumentos de defensa consignados en este escrito.
2. En consecuencia, denegar las pretensiones de la demanda frente a la ANI.
3. Condenar en costas a la parte demandante.

IX. RESPECTO DE LAS NOTIFICACIONES

¹⁴ ARTICULO 6o. ESCRITO. Cuando cualquier norma requiera que la información conste por escrito, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos, si la información que éste contiene es accesible para su posterior consulta. Lo dispuesto en este artículo se aplicará tanto si el requisito establecido en cualquier norma constituye una obligación, como si las normas prevén consecuencias en el caso de que la información no conste por escrito.

Para contestar cite:
Radicado ANI No.: **CCRAD_S**
CBRAD_S
Fecha: **CCF_RAD_S**

De manera comedida solicito que todas las providencias emitidas en el asunto sean notificadas a la Entidad que represento al buzón judicial buzonjudicial@ani.gov.co y/o mvuribe@ani.gov.co. De igual forma, y para fines informativos, me permito indicar que la dirección física es Calle 26 N°59-51 Edificio T4, Torre B, Piso 6 de Bogotá D.C.

Cordialmente,



MARÍA VICTORIA URIBE DUSSÁN
C.C. No. 52.047.190 de Bogotá
T.P. No. 86.544 del C.S. de la Judicatura