

De: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C.
Enviado el: miércoles, 12 de mayo de 2021 4:24 p. m.
Para: Juzgado 66 Administrativo Sección Tercera - Bogotá - Bogotá D.C.
Asunto: RV: CONTESTACIÓN DEMANDA- Rad: 11001334306620200017600
Datos adjuntos: CEDULA.pdf; Tarjeta Profesional.pdf; Anexos Poder JAGU_ Coordinador GIT Defensa Judicial ANI.pdf; PODER ANI.pdf; CONTESTACIÓN DEMANDA ALBA PRISCILA BELTRÁN.pdf; LLAMAMIENTO EN GARANTÍA COVIANDES.pdf; LLAMAMIENTO PREVISORA.pdf

Cordial saludo,

De manera atenta informamos que ha sido radicado el presente correo como memorial para el proceso relacionado en el mismo, dentro del registro en el aplicativo siglo XXI podrá confirmar los datos del mensaje como Asunto, fecha y hora de recibo.

Atentamente,

Grupo de Correspondencia
Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos
Sede Judicial CAN
RJLP

De: Jhonathan Camilo Reina Alfonso <jreina@ani.gov.co>
Enviado: miércoles, 12 de mayo de 2021 3:45 p. m.
Para: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Cc: notificacionesjudiciales@previsora.gov.co <notificacionesjudiciales@previsora.gov.co>; correspondencia@coviandes.com <correspondencia@coviandes.com>; ajuridico9@gmail.com <ajuridico9@gmail.com>; angela.garcia@gisaico.com.co <angela.garcia@gisaico.com.co>; hmedina@mypabogados.com.co <hmedina@mypabogados.com.co>; areaingenieros@gmail.com <areaingenieros@gmail.com>; info@icmo.com.co <info@icmo.com.co>; nescobar@coviandina.com <nescobar@coviandina.com>; conciliacionesnacionales@defensajuridica.gov.co <conciliacionesnacionales@defensajuridica.gov.co>; Germán Andrés Cajamarca Castro <gcajamarca@mypabogados.com.co>; hmedina@mypabogados.com.co <hmedina@mypabogados.com.co>; Felipe Andres Bastidas Paredes <buzonjudicial@ani.gov.co>; Orfeo Radicar <orfeoradicar@ani.gov.co>; Jhonathan Camilo Reina Alfonso <jreina@ani.gov.co>
Asunto: CONTESTACIÓN DEMANDA- Rad: 11001334306620200017600

Bogotá D.C., 12 de mayo de 2021

Señores

JUZGADO 66 ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

j66admbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.S.D.

| | | |
|-------------|-------------|--|
| REFERENCIA: | Proceso: | Acción de Reparación Directa |
| | Radicación: | 11001334306620200017600 |
| | Demandante: | ALBA PRISCILA BELTRÁN Y OTROS |
| | Demandado: | Agencia Nacional de Infraestructura y Otros. |
| | Asunto: | CONTESTACIÓN DE DEMANDA |

JHONATHAN CAMILO REINA ALFONSO, identificado con cédula de ciudadanía No. 93.239.626, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional 194.288 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado principal de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA**, respetuosamente comparezco ante su señoría con el fin de presentar en esta instancia procesal y dentro del término legal, la contestación a la demanda dentro del proceso indicado en la referencia.

En el siguiente Enlace encontrarán los archivos anexos y pruebas documentales.

 [ANEXOS RAD- 2020-176](#)

RESPECTO DE LAS NOTIFICACIONES: Para los efectos de ley, la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA-ANI**, -antes Instituto Nacional de Concesiones **INCO**- recibirá notificaciones en la Calle 26 Nro. 59-51 Edificio T4 Torre B Centro Empresarial Sarmiento Angulo, Segundo Piso. Por su parte, en atención a naturaleza jurídica de la Agencia, esto es una Entidad Pública de Naturaleza Especial del Orden Nacional con única sede en la ciudad de **Bogotá**, solicito que todas las providencias que se emitan dentro del presente asunto, se notifiquen a la Entidad que represento al **buzón judicial** buzonjudicial@ani.gov.co y al correo electrónico jreina@ani.gov.co, esto, de conformidad con lo previsto en el inciso séptimo (7º) del artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, sobre notificaciones en estado, el artículo 205, sobre notificaciones electrónicas, en concordancia con lo estipulado en el artículo 291 del Código General del Proceso.

SOLICITO ACUSE DE RECIBIDO

Muchas gracias.

Atentamente,

JHONATHAN CAMILO REINA ALFONSO

C.C No. 93239626 de Ibagué

T.P No. 194288 del Consejo Superior de la Judicatura.



Jhonathan Camilo Reina Alfonso
Abogado
G.I.T. Defensa Judicial
Vicepresidencia Jurídica
PBX: 571 - 484 8860 Ext:
Calle 24 A Nro. 59 - 42 Edificio T4, 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 CoronaApp-Colombia o en Alissta si está afiliado a la ARL POSITIVA.



Por favor piense en el medio ambiente antes de Imprimir este correo

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 en: <https://www.ani.gov.co/contenido/politicas-tic>. Si ha recibido este mensaje por error, por favor notíqueselo 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.

Bogotá DC. mayo de 2021

Señores

JUZGADO 66 ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

-SECCIÓN TERCERA-

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.S.D.

| | | |
|--------------------|--------------------|--|
| REFERENCIA: | Proceso: | Acción de Reparación Directa |
| | Radicación: | 11001334306620200017600 |
| | Demandante: | ALBA PRISCILA BELTRÁN Y OTROS |
| | Demandado: | Agencia Nacional de Infraestructura y Otros. |
| | Asunto: | CONTESTACIÓN DE DEMANDA |

Honorable Señor Juez:

JHONATHAN CAMILO REINA ALFONSO, mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en nombre y representación de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-**, según poder que se adjunta y que me fuera otorgado por el Gerente de Defensa Judicial de dicha Agencia, encontrándome dentro del término legal, respetuosamente comparezco ante su Despacho con el fin de contestar la demanda y la subsanación de esta, promovida en ejercicio del medio de control de reparación directa por la señora **ALBA PRISCILA BELTRÁN GARCIA** y otros, de conformidad con los lineamientos fijados en el artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en los siguientes términos:

I. RESPECTO DE LA DEMANDADA QUE CONTESTA

Se trata de la Agencia Nacional de Infraestructura, 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, según reza el Decreto 4165 de 3 de noviembre de 2011, representada legalmente por su Presidente, Dr. Manuel Felipe Gutiérrez Torres, quien delegó en el Coordinador GIT de Defensa Judicial, Jimmy Alexander García Urdaneta, las funciones de representación y defensa judicial de la Entidad, quien a su vez me confirió 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 pretensiones 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 ha causado algún perjuicio, como quiera que los hechos y daños mencionados por la parte actora no son responsabilidad de mi representada, dado que los mimos no corresponden a actuaciones desarrolladas u omitidas por la misma, por el contrario, no existe prueba en el expediente que permita acreditar que la ANI haya incurrido en una falla del servicio o cualquier otro título de imputación que permita endilgarle responsabilidad patrimonial tal como lo pretende la parte actora. Lo anterior, de conformidad con los argumentos y las excepciones que se proponen en las líneas que siguen.

III. RESPECTO DE LOS HECHOS NARRADOS POR LA PARTE ACTORA

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

DEL HECHO 1: “El señor **JORGE RAMIRO BELTRÁN GARCÍA**, nació el 1º de junio de 1967 y en vida se identificó con la Cédula de Ciudadanía No. 3.274.616 de El Calvario (Meta)”.

Es cierto, conforme a los documentales aportados con la demanda.



DEL HECHO 2: *“Que fueron sus padres los señores MARCO AURELIO BELTRÁN DAZA, identificado con la Cédula de Ciudadanía N° 201.428 y la señora ANA JULIA GARCIA DE BELTRÁN, identificada con la Cédula de Ciudadanía N° 21.184.707”.*

Es cierto, conforme a los documentales aportados con la demanda.

DEL HECHO 3: *“Que JORGE RAMIRO BELTRÁN GARCÍA, tuvo como hermanos a los señores ALBA PRISCILA BELTRÁN GARCIA, identificada con la C.C. N° 21.185.108; ANA LUCIA BELTRÁN GARCIA, identificada con la C.C. N° 40.220.054; ANA MARIA BELTRÁN GARCIA, identificada con la C.C. N° 40.220.039; CARMEN ROSA BELTRÁN GARCIA, identificada con la C.C. N° 40.374.710; DELFINA BELTRÁN GARCIA, identificada con la C.C. N° 21.235.282; ERASMO BELTRÁN GARCIA, identificado con la C.C. N° 17.308.848; JOSE ELIAS BELTRÁN GARCIA, identificado con la C.C. N° 3.274.531 y; JOSE RAMON BELTRÁN GARCIA, identificado con la C.C. N° 17.235.042”*

Es cierto, conforme a los documentales aportados con la demanda.

DEL HECHO 4: *“Que JORGE RAMIRO BELTRÁN GARCÍA tuvo como sobrinos a los señores...”*

Es cierto, conforme a los documentales aportados con la demanda.

DEL HECHO 5: *“Que el señor JORGE RAMIRO BELTRÁN GARCÍA laboró con la empresa GISAICO S.A. desde el 26 de mayo de 2016 hasta el 15 de enero de 2018, día del deceso, desempeñando el cargo de OFICIAL, en virtud de contrato de trabajo por labor contratada en la obra Puente de Chirajara en Villavicencio (Meta) – Viaducto Atirantado Chirajara, devengado un salario mensual de un millón ciento cincuenta mil pesos (\$1.150.000) moneda corriente”.*

No me consta, por lo que deberá ser objeto de prueba. Sin embargo, se resalta que, la Agencia Nacional de Infraestructura no cuenta con el acervo para informar sobre al tipo de vinculación del Señor Jorge Ramiro Beltrán García (Q.E.P.D), por cuanto el mismo no tuvo vínculo contractual o legal directo con la Agencia Nacional de Infraestructura.

No obstante, se señala que en el informe allegado a la ANI mediante radicado No. 2018-409-055967-2 del 6 de junio de 2018 remitido por la Concesionaria Vial de los Andes S.A.S., -Coviandes- a la Interventoría, se hace referencia al señor Jorge Ramiro Beltrán García (Q.E.P.D) en el “*Listado de colaboradores afectados*” dentro del informe denominado “*Gestiones realizadas sobre el siniestro ocurrido el 15 de enero de 2018*”.

DEL HECHO 6: *“Que entre el señor JORGE RAMIRO BELTRÁN GARCÍA, sus hermanos y sobrinos, siempre existieron fuertes relaciones de amor, cariño, afecto y ayuda mutua”.*

No me constan las relaciones de cercanía ni el apoyo económico del señor Jorge Ramiro Beltrán García (Q.E.P.D), respecto de sus familiares, por lo que deberá ser objeto de prueba.

DEL HECHO 7: *“Que el señor JORGE RAMIRO BELTRÁN GARCÍA era una persona físicamente sana y económicamente productiva”.*

No me constan las condiciones físicas y económicas del señor Jorge Ramiro Beltrán García (Q.E.P.D), por lo que deberá ser objeto de prueba.

DEL HECHO 8: *“Que el día 15 de enero de 2018, el señor JORGE RAMIRO BELTRÁN GARCÍA, se encontraba desempeñando sus labores de oficial en la Obra Puente Chirajara en el municipio de Villavicencio (Meta), en la plataforma de la Pila B del mencionado puente”*

La Agencia Nacional de Infraestructura se atiene a lo probado en el proceso.

DEL HECHO 9: *“Que ese día por causas que son materia de investigación, colapsó dicha pila generando la muerte de 9 personas, dentro de las cuales se encontraba el señor JORGE RAMIRO BELTRAN GARCIA, quien debido a los politraumáticos causados por el incidente murió, puesto que se encontraba a más de 100 metros de altura.*

Es importante precisar que la obra hace parte del tramo dos de la vía Bogotá – Villavicencio y cuenta con una extensión de 446 metros de longitud atravesando el cañón que le da su nombre a una profundidad de 286 metros, tiene dos columnas en forma de diamante que son las bases de toda la

estructura y sostienen la doble calzada con 26 tirantas o cuerdas de acero hacia el exterior y otras 48 en el aire interior.”

Respecto a las condiciones en las que falleció el señor JORGE RAMIRO BELTRAN GARCIA (Q.E.P.D), la Agencia Nacional de Infraestructura se atiene a lo que se pruebe en el proceso.

No obstante, respecto a los lamentables hechos del 15 de enero de 2018, la Agencia Nacional de Infraestructura, manifiesta que, desde el mismo día de la ocurrencia de los hechos, esta Agencia por medio del radicado No. 20184090011321 del 15 de enero de 2018, requirió a la Interventoría Consorcio Interconcesiones, para que, en el marco de sus obligaciones contractuales, presentara informe pormenorizado y de carácter especializado acerca del colapso del Viaducto.

Así las cosas, la Interventoría, luego de los hechos del siniestro, contrató a la firma especializada Mexicana de Presfuerzo S.A. de C.V. (Mexpresa) para investigar las causas del colapso de la pila B y como resultado de esta investigación el 29 de enero de 2018 con radicado No. 20184090088292, presentó a esta Entidad el *“Informe Integral Sobre el Colapso del Viaducto Atirantado Chirajara”*, en el que esta y su consultor, concluyeron que: *“De acuerdo con el resultado del estudio técnico especializado, la falla de la estructura tiene como principal causa un error de diseño en la losa travesaño”*.

Adicionalmente, la ANI por medio del radicado No. 20185000066991 del 02 de marzo de 2018, solicitó a la interventoría del Contrato de Concesión *“remitir en un término de tres (03) días siguientes al recibo de la presente comunicación el informe técnico definitivo sobre la causa de la caída de la estructura referida”*.

En respuesta a este requerimiento, el Consorcio Interconcesiones, por medio del oficio No. 20184090250692 manifestó:

“(…) Como resultado de la visita, cuyo informe se anexa al presente comunicado (anexo1), se pudo confirmar, en términos generales que las premisas que fundamentaron las hipótesis y conclusiones planteadas en el informe mencionado son acertadas. Por tanto nuestras conclusiones finales son las mismas. (...)”

De otro lado, respecto al estudio realizado por el Concesionario, es importante mencionar que, por medio del radicado ANI No. 20184090091322 del 30 de enero de 2018, COVIANDES informó a esta Agencia que Modjesky and Masters, sería la firma a cargo de la evaluación de causas y emisión del informe técnico por parte de COVIANDES S.A.S. para establecer las causas del colapso de una de las torres del Viaducto Atirantado Chirajara.

Como resultado de la investigación realizada por dicha firma, el 25 de abril de 2018 por medio de Radicado No. 20184080410712, COVIANDES presentó a esta Entidad el informe final de la *“Investigación del colapso del Viaducto Atirantado Chirajara”*, en el cual se concluye que el colapso de la pila B se debió a un error de diseño, informes que se adjuntan con el presente escrito.

DEL HECHO 10: *“Que según información a través del ejercicio del derecho de petición se logró establecer que después de haber realizado los estudios e investigaciones con la finalidad de establecer las causas del accidente se logró determinar el mismo se debió a fallas en los diseños del puente.”*

No me consta lo solicitado en dicho derecho de petición, por lo que deberá ser objeto de prueba esa manifestación del demandante. Sin embargo, se señala que no se identifica cual es el derecho de petición aludido.

IV. ASPECTOS PREVIOS

Resulta necesario hacer una serie de precisiones preliminares en el *sub exámine*, 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:

A. 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.
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, preadjudicación, adjudicación, postadjudicación 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 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 (Invias) 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 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 conformidad con lo anterior, se evidencia que dentro de las funciones de la Agencia Nacional de Infraestructura no se encuentra de manera expresa e inequívoca la de ejecutar directamente actividades en los proyectos de concesión de infraestructura vial, lo que si es cierto es que la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI- se encarga de la administración de los Contratos de Concesión mediante los cuales el Concesionario obtiene una remuneración por la materialización de unos proyectos de infraestructura, siendo este último el ejecutor directo de tales proyectos viales.

Por tanto, las actividades y demás funciones a cargo de la ANI frente a cada corredor vial se determinan específicamente con las funciones asignadas normativamente, así como lo establecido en el Contrato de Concesión, el cual constituye ley para las partes generando obligaciones exclusivas a cargo del contratista y en asuntos de responsabilidad, plenamente oponible a terceros.

B. RESPECTO DEL CONTRATO 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.

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 de 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 público y, **(ii)** 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 esta. 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

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).

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.

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.

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 retorno al capital invertido. El Estado recuperará su inversión con los ingresos provenientes de la operación una vez culminado el período de concesión.”

De lo anterior se desprende que en el *sub lite* la Agencia Nacional de Infraestructura no tiene legitimación en la causa, pues, en cuanto a la situación fáctica expuesta por el actor, existe el Contrato de Concesión No. 444 de 1994, suscrito con la Concesionaria Vial de los Andes S.A. - COVIANDES-, que determinó obligaciones específicas a cargo de aquel.

Conforme a lo anterior, en los Contratos de Concesión la distribución de los riesgos es muy diferente al común de los contratos, tal como en los contratos de obra de infraestructura, pues en virtud de su naturaleza y elementos, la concesión tiene plena autonomía en la ejecución y operación ya que los concesionarios ejecutan los contratos bajo su propia cuenta y riesgo gracias a la asignación de los activos de infraestructura pública para que sean estos sean administrados asumiendo toda la responsabilidad que se deriva del desarrollo de estos.

Por lo que en el presente caso se debe evaluar en debida forma dogmática del Contrato de Concesión y la asunción de riesgos y responsabilidades que atañen a este negocio estatal y que no puede ser evaluado como los demás contratos para tratar de asignar indiscriminadamente la responsabilidad de la administración. Lo anterior, a la luz de la ponderación que debiera hacer el Honorable Despacho al momento de proferir fallo en la presente acción.

Ahora bien, en cuanto a la imputación efectuada en la presente demanda, lo cual se hizo de manera general, la misma se centró en la falla del servicio que causó el colapso del puente de Chirajara el día 15 de enero de 2018, que como se observa, son actividades que se encuentran específicamente a cargo de la Concesión.

C. RESPECTO DEL CONTRATO No. 444 de 1994.

Entre el Instituto Nacional de Vías – INVIAS-, y el Concesionario, se celebró el Contrato de Concesión No. 444 de 1994, en cuya Cláusula Primera se estableció el siguiente Objeto:

“ El CONCESIONARIO se obliga a ejecutar por el sistema de concesión, según lo establecido en el artículo 32, numeral 4 de la Ley 80 de 1993, realizar por el sistema de concesión los estudios, diseños definitivos, las obras de rehabilitación, de construcción, la operación y el mantenimiento y operación del sector km 55+000 Villavicencio, las actividades incluidas para cumplir el objeto del contrato son: estudios y diseños finales, financiación, construcción, suministro, instalación, montaje y prueba de los equipos, puesta en funcionamiento y operación del proyecto, las cuales deben hacerse en un todo de acuerdo con las condiciones, términos, alcances y obligaciones establecidas en este documento y en el pliego de condiciones, términos, alcances y obligaciones establecidas en este documento y en el pliego de condiciones de la licitación pública No. 066-93”.

D. RESPECTO DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN

En cuanto a los deberes de vigilancia y supervisión del Contrato de Concesión No. 444 de 1994, se tiene que, la Agencia Nacional de Infraestructura debe ejercer supervisión sobre el concesionario, en los aspectos, material, técnico, financiero y jurídico, por lo que no puede pensarse que la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI- deba y tenga que entrar a ejecutar también las obras, pues se perdería el objeto mismo del Contrato de Concesión.

Para la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en su concepto de fecha 9 de febrero de 2006, estableció:

“La supervisión del objeto tiene cuatro aspectos: el material, esto es, la realización física de la obra; el técnico, es decir, que se cumplen las especificaciones según el diseño; el financiero, o sea, saber en qué se invierten los dineros presupuestados; y el jurídico, esto es, que se desarrolla según la ley.”

Así las cosas, no existe ninguna relación de tipo legal y/o contractual frente a lo planteado por el actor en sus hechos en relación con esta Agencia, y en el evento de que la parte demandante logre probar los perjuicios que alega, quien debe entrar a responder directamente es el Concesionario COVIANDES S.A.S., pues dentro de sus obligaciones contractuales se encuentra indemnizar a terceros y a la Agencia por los perjuicios que le sean imputables y que cause en desarrollo del contrato.

V. EXCEPCIONES PREVIAS

A. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA:

Respecto de la falta de legitimación en la causa por pasiva, el Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 28 de julio de 2011, exp. 52001-23-31-000-1997-08625-01(19753), señaló:

“...De ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento éste en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados por los actores...”

Bajo este concepto, la legitimación en la causa por pasiva, como presupuesto para solicitar el amparo de un derecho sustancial, debe ser probada claramente por la parte que solicita la protección y decisión judicial, es decir, que la carga probatoria de quien acciona inicia con la demostración del derecho que le asiste para poder accionar o reclamar la protección de derechos o la reparación de perjuicios a su contraparte, esto es, debe probar la calidad sustancial de sujeto pasivo de la parte accionada. Por lo anterior, le corresponde al actor determinar de manera clara el sujeto jurídico que virtualmente deberá responder por sus solicitudes indemnizatorias.

Ahora, 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 sustancial está legitimada para que por sentencia de fondo o mérito se resuelva si existe o no el derecho o la relación jurídica sustancial pretendida en la demanda, y respecto del demandado en ser la persona que conforme a la ley sustancial está legitimada para discutir u oponerse a dicha pretensión del demandante”*⁵.

En relación con la naturaleza jurídica de 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”*⁶.

En la jurisprudencia podemos encontrar en punto a la legitimación en la causa conceptos como el siguiente que nos permitimos transcribir a continuación:

“Así pues, toda vez que la legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante □ legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva □ y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño”

Así, la falta de legitimación en la causa por pasiva si bien no se constituye en una excepción sobre el fondo de las pretensiones alegadas por el demandante, sí trae como consecuencia que el juez de instancia no pueda pronunciarse sobre si las pretensiones son legítimamente exigibles al demandado.

En este orden de ideas y de la lectura de la demanda es evidente que la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI- no ha ocasionado los perjuicios que alega la parte actora por acción u omisión de su parte, tampoco se ilustra concretamente la imputación o hecho concreto atribuible a mi representada, correspondiendo a dicha parte la carga de la prueba.

En ese sentido, es materialmente imposible ejercer la representación de esta Entidad y atenta contra la garantía del derecho de defensa y contradicción que en el presente asunto no se encuentre una imputación fáctica o jurídica a mi representada y aun así se vea avocada a comparecer a juicio, tratando de defenderse de hechos y argumentos sobre los cuales no se evidencia relación directa en su ocurrencia.

Es necesario reiterar que, la **Agencia Nacional de Infraestructura** se encarga únicamente de la administración de los Contratos de Concesión mediante los cuales un Concesionario obtiene una remuneración por la materialización de unos proyectos de infraestructura vial, por ello, se encuentra demostrada la falta de legitimación en la causa por pasiva, pues en el caso en comento, la encargada al momento de la ocurrencia de los hechos, de realizar la señalización, iluminación y mantenimiento de la vía en todo el trayecto, es la Concesionaria Vial de los Andes S.A.S. -COVIANDES-, de acuerdo con el Contrato de Concesión No 444 de 1994, suscrito entre el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS INVIAS, hoy AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-, en desarrollo del cual correspondió a la Concesionaria *“Realizar por el sistema de concesión los estudios, diseños*

⁵ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso.

⁶ Corte Constitucional, sentencia C 965 de 21 de octubre de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

definitivos, las obras de rehabilitación, de construcción, la operación y el mantenimiento del sector Santafé de Bogotá – Cáqueza – K55+000 y el mantenimiento y operación del Km 55+000 – Villavicencio”.

En este punto es pertinente detallar, teniendo en cuenta lo señalado en la demanda, que la imputación general efectuada fue **“falta del servicio por el colapso del puente de chirajara”**, factor determinante para ocasionar el accidente donde le costó la vida al señor **JORGE RAMIRO BELTRÁN GARCÍA** (Q.E.P.D), sin embargo, resulta importante precisar que, conforme a lo señalado en el objeto para lo cual fue creada la Entidad, la ANI se encarga de la administración de los Contratos de Concesión mediante los cuales el concesionario obtiene una remuneración por la materialización de unos proyectos de infraestructura, **siendo este último el ejecutor directo de tales proyectos viales**.

En esta medida, los presuntos daños o afectaciones que se puedan generar en desarrollo de la ejecución del Contrato de Concesión están asignados contractualmente al concesionario, en virtud de que asumió voluntariamente el riesgo de operación y mantenimiento de la infraestructura vial, por lo que, si eventualmente se llegase a demostrar que existió una falla en esa actividad, debe ser el concesionario quien responda por dicha circunstancia.

Así, se prevé que el desarrollo del proyecto vial responde a la actividad exclusiva material del particular contratista. **La Entidad pública concedente no participa activamente en la construcción y operación del proyecto, por lo que materialmente no realiza las labores de obra, ni tampoco de operación ni mantenimiento del sistema entregado en concesión.**

Para la jurisprudencia del Alto Tribunal Contencioso existen marcadas diferencias entre las responsabilidades y obligaciones del particular concesionario y la Entidad concedente, por lo que en la determinación de la responsabilidad o la garantía de derechos se debe aplicar esta diferenciación y ajustarse su asignación al modelo contractual que presenta la Concesión estatal:

*“Lo dicho pone de presente que la concesión, en cualquiera de sus modalidades, **es un contrato que se distingue de otros tipos negociales** con los cuales tiene cierta proximidad en punto a su objeto —obra pública, servicios públicos, etcétera— **por razón del factor consistente en quién asume, entre otras responsabilidades, la de la financiación de la ejecución de la obra, de la asunción de la prestación del servicio o de la explotación del bien del cual se trate**, toda vez que dicha financiación correrá, en la concesión, por cuenta del concesionario, mientras que el repago de la misma es el que habrá de efectuarse por cuanta del usuario o beneficiario de la obra a largo plazo o por la entidad contratante misma, con el consiguiente margen de riesgo empresarial que asume el concesionario, dado que despliega una gestión directa suya y no a nombre de la entidad concedente; precisamente en la concesión la Administración encarga a un particular, quien se hará cargo de la consecución de los recursos, tanto técnicos como financieros, requeridos para su ejecución, asegurándole el repago de la inversión que él realiza mediante la cesión, por parte de la entidad concedente —o autorización de recaudo o pago directo— de “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”⁷. (Se subraya)⁸*

Por lo anterior, se insiste al Honorable Juez que, en el análisis del presente caso se evalúe en debida forma el Contrato de Concesión y la asunción de riesgos y responsabilidades que atañen a este negocio estatal, y que no puede ser evaluado como los demás contratos para tratar de asignar indiscriminadamente la responsabilidad a la Administración.

Ahora bien, en cuanto a las obligaciones del Concesionario, en virtud del Contrato de Concesión No. 444 de 1994, se tiene lo siguiente:

“CLAUSULA SEXTA. OBLIGACIONES DEL CONCESIONARIO. Son obligaciones a cargo del CONCESIONARIO entre otras las siguientes: **a) La financiación total del**

⁷ Cita original: “Artículo 32, numeral 4º, de la Ley 80 de 1993.”

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera- Subsección A. Sentencia del 9 de abril de 2014. Exp. 33608

proyecto, incluidos los costos de interventoría y supervisión técnica y financiera y los costos de adquisición de predios, según los procedimientos descritos en el numeral 1.11 y 1.12, de los Pliegos de Condiciones. **b)** El Diseño definitivo del proyecto de acuerdo con la información técnica suministrada en los Pliegos de Condiciones. **c)** La construcción de las obras, de acuerdo con el diseño definitivo elaborado por el CONCESIONARIO, incluyendo entre otros, vías en superficie, viaductos, túneles, intersecciones, obras de arte, drenajes y señalización. **d)** El suministro, instalación, montaje y pruebas de los equipos requeridos, de acuerdo con el diseño para construcción elaborado por el CONCESIONARIO. **e)** La puesta en funcionamiento del sistema vial. **f)** El recaudo del peaje de las casetas indicadas en la cláusula quinta del presente contrato. **g)** **Los trabajos de conservación, reparación y reconstrucción necesarios para mantener el proyecto en los niveles de servicio establecidos en la CLAUSULA VIGESIMA QUINTA del presente contrato.** **h)** Todas las actividades necesarias para la construcción, operación y entrega de las obras en buen estado, en un todo, de acuerdo con las condiciones, términos, alcances y obligaciones establecidas en el Pliego de Condiciones y en el presente contrato.

“CLAUSULA VIGESIMA QUINTA. CONSERVACIÓN Y MANTENIMIENTO DEL PROYECTO. Desde la suscripción del Acta de Iniciación de la construcción, hasta la entrega final del proyecto, al término del contrato, el CONCESIONARIO asume entera responsabilidad por su cuidado. En caso que se produzca daño, pérdida o desperfecto de algún elemento constitutivo del proyecto, por cualquier causa que sea, con salvedad y excepción de los hechos debidos a fuerza mayor o caso fortuito, o hechos imprevistos que no sean imputables al CONCESIONARIO, éste deberá repararlas y reponerlas a su propia costa de manera que a su entrega al INSTITUTO NACIONAL DE VIA las obras estén en buen estado y buena condiciones y de conformidad con todos los aspectos con los requisitos de este contrato y con las instrucciones del interventor dentro del mismo término, la señalización y el mantenimiento del tránsito a todo lo largo del proyecto son obligaciones a cargo del CONCESIONARIO quien será responsable por los perjuicios ocasionados a terceros o al INSTITUTO NACIONAL DE VIAS por la falta de señalización o por la deficiencia en ella, por su negligencia o culpa grave debidamente comprobados.”

Frente a lo anterior, el día 22 de enero de 2010, se suscribió Adicional No. 1 consistente en dar alcance del objeto del Contrato de Concesión No. 444 de 2 de Agosto de 1994, con las respectivas actividades y obras para la carretera “Bogotá – Villavicencio” Proyecto Doble Calzada, en el cual entre otras cosas, se dispuso:

“CLAUSULA SEGUNDA OBJETO DEL PRESENTE ADICIONAL- En virtud de lo que al respecto regulan: la Ley 80 de 1993, la Ley 1150 de 2007, sus Decretos reglamentarios 4828 de 2008 y 2493 de 2009 y el Decreto 1800 de 2003, que rigen el presente Adicional. **EL INCO y EL CONCESIONARIO** acuerdan adicionar el alcance del objeto de EL CONTRATO con las siguientes actividades y obras: **(i)** la construcción, operación y mantenimiento de 45.5 Km de nueva calzada, ubicada en el tercio medio de la carretera Bogotá - Villavicencio sector el Tablón - Chirajara, **(ii)** la construcción, operación y mantenimiento de obras faltantes a cargo del INVIAS hoy EL INCO dentro del corredor actual, **(iii)** la construcción, operación y mantenimiento de obras necesarias en el sector de Puente Quetame - Caño Seco, como consecuencia del sismo ocurrido el día 24 de mayo de 2008, y **(iv)** el mejoramiento de la carretera antigua de acceso a Villavicencio (Pipiral – Villavicencio por el sitio denominado El Mirador) todo en los términos y condiciones del Anexo 2 – Especificaciones de Construcción.

Las obras se ejecutarán, de conformidad con los diseños Fase III elaborados por ELCONCESIONARIO y revisados por el INCO, y LA INTERVENTORIA, entregados al INCO como consta en Acta de Recibo del 31 de marzo de 2009, suscrita por el Subgerente de Gestión Contractual, el Director de la Interventoría y EL CONCESIONARIO”.

Bajo este clausulado y en concordancia con el numeral 4 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, el Contrato de Concesión No. 444 de 1994 y su Adicional 01 de 2010, otorgó en cabeza de la Sociedad

COVIANDES S.A.S., la obligación de construir, diseñar y/o ejecutar obras relacionadas con el mantenimiento y rehabilitación de la vía Bogotá - Villavicencio por cuenta y riesgo de este.

De otra parte, en el mismo Contrato de Concesión No. 444 de 1994, en la Cláusula Vigésima segunda se estableció la obligación para el Concesionario de constituir una póliza o amparo de responsabilidad civil extracontractual, así:

“CLÁUSULA VIGESIMA SEGUNDA. GARANTÍA ÚNICA DE CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DEL CONTRATO. El CONCESIONARIO se compromete a constituir las siguientes pólizas de cumplimiento de sus obligaciones dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de suscripción del presente contrato: (...)

4.- DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL. El CONCESIONARIO, como requisito previo a la suscripción del “Acta de Iniciación de la Etapa de Construcción”, debe garantizar su responsabilidad por lesiones o muerte de una o varias personas en un solo accidente y daños a terceros o a propiedades del Ministerio de Transporte, o el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS con un monto de Cincuenta Millones de pesos colombianos (\$50,000,000.00) por evento y vigente por el término de la duración de las etapas de Construcción y Operación y seis (6) meses más. El monto máximo por concepto de esta garantía debe ser ajustado anualmente de acuerdo con el aumento del Índice de Precios al Consumidor, establecido por el Departamento Nacional de Estadística – DANE, con base en la fecha de la presentación de la oferta (junio de 1994) por el concesionario.”

Así las cosas, el Contrato de Concesión No. 444 de 1994 y el adicional No. 01 de 2010, las partes aceptaron la asunción de riesgos, **“CLÁUSULA DECIMA PRIMERA: RIESGOS.- LAS PARTES aceptan y reconocen que el tema de la identificación, asignación y estimación de los riesgos se maneja de conformidad en la matriz anexa al presente Adicional”** y de acuerdo con el documento CONPES 3107 del 01 de abril de 2001, este Contrato pertenece a aquellos contratos, con los que se pretende **“transferir al contratista privado la mayoría de los riesgos asociados a los proyectos correspondientes, que habían sido asumidos tradicionalmente por el sector público.”** En este sentido, con la suscripción del referido contrato, **“los riesgos deberán ser asumidos por la parte que esté en mejor disposición de evaluarlos, controlarlos y administrarlos.”**

Por tanto, el Concesionario es quién está obligado a mantener y ejecutar en la Concesión, **la señalización, operación, CONSTRUCCIÓN y mantenimiento**, aspectos sobre los cuales la Entidad concedente no tiene incidencia alguna, en primer lugar, en virtud de su objeto y en segundo lugar al alcance del Contrato de Concesión.

En este sentido, es importante tener en cuenta al momento de proferir sentencia que los alcances que tiene la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA** en calidad de Entidad concedente son de carácter netamente negocial, es decir, está atada a lo que se encuentra pactado en el acuerdo de voluntades.

Ahora bien, y conforme a los sustentos facticos de la demanda y las pruebas arrojadas, se tiene que la Agencia Nacional de Infraestructura-ANI- no pudo haber causado el daño declarado, pues no es claro qué relación jurídica se pretende imputar a la Agencia Nacional de Infraestructura, pues no se especifica en el texto de la demanda qué clase de vínculos existe entre el presunto daño y el actuar activo o pasivo de esta Agencia de acuerdo con sus funciones y competencias, para que pueda existir una presunta falla del servicio, operación o hecho, por lo que se reitera que, la totalidad de la responsabilidad de los posibles daños que se causen a terceros por ejecución del Contrato de Concesión, y en caso de una eventual condena, esta solo podrá ser dirigida contra el titular de la obligación, por cuanto al momento de los hechos, la encargada de realizar la ejecución de la obra y todas aquellas actividades encaminadas a la conservación y preservación de la misma, era el Concesionario Vial de los Andes - COVIANDES S.A.S, a través de su subcontratista GISAICO, por lo que se configuraría la excepción de falta de legitimación material en la causa por pasiva por parte de esta entidad.

En consecuencia, se solicita declarar probada la excepción de falta de legitimación material en la causa por pasiva, ya que no existe obligación legal, contractual ni extracontractual en cabeza de la Agencia Nacional de Infraestructura frente a los supuestos daños demandados por el convocante.

Sin perjuicio de lo anterior, y para reforzar la defensa de la Entidad, si se considerara que podría existir legitimación de la Entidad que represento por una presunta falla en las obligaciones de vigilancia del Contrato de Concesión, conforme lo pactado expresamente en los Contratos de Concesión, debo advertir que igualmente existe falta de legitimación material de la ANI, en atención a que la parte demandante no formula imputaciones específicas y expresas de actuaciones u omisiones de la Agencia como Entidad contratante y que tengan relación directa con las obligaciones asumidas en el Contrato de Concesión.

VI. EXCEPCIÓN GENÉRICA

Solicito al respetable juzgado que con base al Artículo 306 del Código de Procedimiento Civil, declare de oficio la prosperidad de cualquier otra excepción que resulte probada durante el transcurso del presente proceso.

VII. ARGUMENTOS DE DEFENSA

A. INEXISTENCIA DE FALLA EN EL SERVICIO EN CABEZA DE LA ANI

Frente a este argumento de defensa, es pertinente traer a colación lo expuesto por el honorable Consejo de Estado en Sentencia No. 85001-23-31-000-1993-00074-01(14170) de Sección 3ª, de 24 de febrero de 2005:

“falla del servicio, dentro del cual la responsabilidad surge a partir de la comprobación de la existencia de tres elementos fundamentales: el daño antijurídico sufrido por el interesado, el deficiente funcionamiento del servicio, porque no funcionó cuando ha debido hacerlo, o lo hizo de manera tardía o equivocada, y finalmente, una relación de causalidad entre este último y el primero, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio...por lo cual quien alegaba haber sufrido un daño producido por una actuación u omisión imputable a determinada entidad..., soportaba la carga de probar los tres extremos mencionados.”

Y siguiendo el soporte fáctico de la demanda y las imputaciones concretas dirigidas en contra de los demandados, conviene analizar la presente acción bajo el título de imputación general de la falla del servicio.

La falla del servicio como título jurídico de imputación general de responsabilidad, es entendida como el incumplimiento de un deber jurídico a cargo del Estado. La teoría la define como la conducta positiva o negativa consistente en la falta de prestación o prestación ineficiente, irregular o tardía de un servicio público (de acuerdo con las funciones y competencias de a quien se le pretende atribuir responsabilidad) bajo el régimen subjetivo de responsabilidad, materializada en situaciones fácticas que suponen a la vez la afectación negativa de un interés jurídico protegido, sobre quien no tenía el deber de soportarlo.

La responsabilidad estatal se sujeta en concreto a la demostración de la falla en el servicio de la administración, adicionado a la demostración del perjuicio y la relación de causalidad entre este y aquella. En otros términos, debe probarse en primer nivel que el servicio funcionó mal, no funcionó o fue inoportuno y que por una de estas circunstancias se produjo el daño, de ahí que no pueda alegarse cualquier falta u omisión sino aquella que haya sido determinante para la producción del perjuicio.

En esta medida, corresponde a la parte actora determinar y probar la falla administrativa alegada, comprobando una omisión o un actuar negligente de esta Entidad; así lo ha indicado el Consejo de Estado en providencia del 28 de abril de 2005, C.P:

“El tema de la prueba de la conducta bajo el título jurídico de falla del servicio se enfoca en la acreditación de la existencia de un deber para la Administración en las circunstancias concretas debatidas y en la desatención de ese deber, con motivo de una conducta de acción o de omisión del demandado”.

Conforme lo anterior, y verificado el material probatorio allegado con la demanda se tiene que la parte actora no logró demostrar una supuesta falla del servicio y menos que esta haya sido cometida por la ANI, Entidad que represento, por cuanto, no se hace una imputación específica y concreta de hechos en contra de la Agencia Nacional de Infraestructura. De esta manera, el hecho de hacer afirmaciones genéricas en cuanto a la atribución de responsabilidad le impide a esta Agencia ejercer de manera efectiva su derecho de defensa y contradicción.

Además, el artículo 90 del C.P. dispone que la responsabilidad extracontractual del Estado surge cuando quiera que le sea imputable una acción u omisión causante de un daño antijurídico, y en el presente asunto, se observa que no existe acción y omisión imputable a la ANI, pues es ajena a todo el supuesto factico esbozado.

En el asunto de marras, la parte interesada alegó una supuesta falla por el colapso del puente de chirajara. Sin embargo, como se explicó anteriormente, dentro de las funciones legales de la ANI no se encuentran dichas prestaciones a su cargo, ni hay otro tipo de regulación que le imponga dichas cargas administrativas.

En ese sentido, debe tenerse de presente que la ANI, para el caso concreto, ha cumplido con las actuaciones que le corresponden, y de conformidad con lo expuesto en el informe IBV-4054-18 de la interventoría técnica, financiera, contable, jurídica, medioambiental, socio-predial, administrativa, de seguros, operativa y de mantenimiento del Contrato de Concesión No. 0444 de 1994, CONSORCIO INTERCONCESIONES, (documento que se anexa con la contestación de la presente demanda) tenemos lo siguiente:

“(…) El documento “Informe Final Investigación del Colapso del Puente Atirantado Chirajara”, remitido recientemente por Coviandes a la ANI, concluye que: i. El colapso de la estructura de la pila 1 (Eje B) del puente atirantado Chirajara, obedeció a un error de diseño, ii. No hay evidencias de daño en la cimentación de dicha pila durante el colapso y, iii. La pila 2 (Eje C), se encuentra en un estado inicial de colapso, por lo cual se recomienda la demolición de la misma. Dichas conclusiones son consistentes con las del informe técnico especializado remitido por el Consorcio Interconcesiones a la ANI, el cual ratificamos. La afirmación anterior, presentada por esta Interventoría, corresponde a una hipótesis resultado de un análisis técnico realizado con las limitaciones del caso, donde no se pretende emitir juicios de responsabilidad, y sobre lo cual nos atendremos a los que se compruebe en las investigaciones adelantadas por las autoridades competentes”.

Asimismo, conforme al informe rendido por dicha interventoría respecto al accidente, tenemos lo siguiente:

Investigación del Colapso del Puente Chirajara

Colapso de la Pila B

➤ Conclusiones

- El Puente Chirajara colapsó debido a un error de diseño
- La capacidad suministrada en la parte superior del tabique y en la losa cabezal fue insuficiente para resistir las fuerzas de tensión generadas entre los brazos de la torre, las cuales se concentran en esta región
- El diseño supuso incorrectamente que las fuerzas se podían distribuir a lo largo de la altura del tabique
- El uso del tabique en lugar de la losa cabezal para resistir las fuerzas de tensión es bastante inusual para este tipo de torres
- El video, la evidencia física, y las evaluaciones analíticas son todos consistentes y concluyentes
- No se encontró otro aspecto en la construcción que haya sido determinante en el colapso
- Movimientos hipotéticos en la cimentación de la magnitud planteada por terceros, no habrían resultado en el colapso del puente

ANI - Abril 24, 2018 27

Fuente: Coviandes.

La firma diseñadora manifiesta que: "Teniendo además en cuenta que no hubo ninguna carga externa después de finalizada la fundida del concreto el día 12 de enero, es altamente probable que se haya producido algún efecto imprevisto en el suelo en la zona del Caisson B, solo así se podría haber incrementado la carga sobre la Torre de tal manera que se superaran las cargas definidas en el diseño (...) Es importante tener en cuenta que existe evidencia de un asentamiento y desplazamiento del caisson el cual es fácilmente comprobable; se deberá también verificar en esta la situación de los anclajes internos y micropilotes; y la incidencia del gran volumen de cemento gastado en las inyecciones realizadas en este eje...".

Por lo anterior, y como se explicó anteriormente, dentro de las funciones legales de la ANI no se encuentran dichas prestaciones a su cargo, ni tampoco es la encargada de elaborar estudios y diseños y no hay otro tipo de regulación que le imponga dichas cargas administrativas. En ese sentido, debe tenerse de presente que la ANI, para el caso concreto, ha cumplido con las actuaciones que le corresponden, pues, en virtud de la administración de los contratos de concesión, ha desplegado las funciones de control y vigilancia del contrato de concesión No. 444 de 1994.

Bajo esta serie de presupuestos, no puede establecerse que la entidad que represento haya incurrido en una falla del servicio, dado que ha desplegado la totalidad de acciones que se encuentran dentro de las posibilidades contenidas en el marco legal de sus funciones para que el concesionario cumpla las obligaciones a su cargo, especialmente las establecidas en el Contrato de Concesión No. 444 de 1994.

Además, cobra vital importancia la particular cláusula de indemnidad que le ha sido advertida en argumentos precedentes, el Parágrafo de la Cláusula Sexta del Contrato 444 de 1994 establece:

"El Concesionario es el único responsable por la vinculación del personal, la celebración de subcontratos, la puesta en sitio de la maquinaria y equipo indispensable para ejecutar la obra y la adquisición de materiales, todo lo cual realiza en su propio nombre y por su cuenta y riesgo, sin que el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS adquiera responsabilidad alguna por dichos actos, por daños o perjuicios que causen tales actos"

Así mismo, la Cláusula Décima Segunda del contrato en comento establece:

"CESIÓN Y SUBCONTRATOS. El CONCESIONARIO podrá ceder parte del presente contrato a personas naturales o jurídicas con previo consentimiento por escrito del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS. **El CONCESIONARIO podrá sub-contratar parcial o totalmente la ejecución del presente contrato a personas naturales o jurídicas que demuestren su idoneidad para la actividad subcontratada.** No obstante, el CONCESIONARIO será el único responsable ante el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS por el cumplimiento de las obligaciones del contrato, de la calidad de la obra y del servicio prestado. La persona a la cual se va a sub-contratar o ceder el contrato, deberá renunciar a la reclamación diplomática. **El CONCESIONARIO es el único responsable de la celebración de contratos.**" (Resaltado fuera de texto)

Ello quiere decir, que el Concesionario se obligó para con el concedente a mantenerlo libre de cualquier daño o perjuicio originado de reclamaciones de terceros y que se deriven de sus actuaciones o de las de sus subcontratistas o dependientes, surge de lo prescrito, que en este caso no se demostró la existencia del nexo causal, puesto que la certeza de que la Agencia tuviera dentro de sus competencias y funciones la construcción de la obra Puente Atirantado Chirajara, brilla por su ausencia, pues claramente está demostrado que esta Entidad no intervino en la construcción de la obra, lo que impide se materialice una acción y/o omisión por parte de esta Agencia que determinara la causación del lamentable resultado, es decir del accidente ocurrido el día 15 de enero de 2018.

En este sentido, no existe prueba alguna que acredite los supuestos de hecho invocados con la demanda de los que se pueda derivar responsabilidad para mi representada, por cuanto no se acreditó que del comportamiento activo o pasivo de la Agencia Nacional de Infraestructura se hubieran causado los perjuicios alegados por la parte demandante.

Es importante reiterar que no se puede endilgar al Estado una responsabilidad por una actuación que no le es imputable, máxime si no existe prueba alguna que acredite que ha actuado por fuera del ordenamiento legal o contractual.

B. INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL RESPECTO DEL PRESUNTO DAÑO CAUSADO Y LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA.

La legislación colombiana, la jurisprudencia y la doctrina han tenido como elementos esenciales de la responsabilidad civil los siguientes: un hecho, un daño antijurídico, un nexo causal, y una imputación jurídica. Para el presente caso, tenemos que el hecho, esto es el accidente, tiene causa eficiente por fuera de los hechos, acciones u omisiones de la Entidad, es decir para la Agencia Nacional de Infraestructura se trata de una causa extraña.

La imputación del daño al demandado, en esta ocasión vinculado, se construye así:

- a. Un hecho, en tanto se refiere a una situación fáctica que se reclama por parte del actor, el cual por sí solo, genera responsabilidad hasta tanto logre un perjuicio.
- b. Un daño antijurídico, el cual transforma ese hecho en un perjuicio, ya sea por daño emergente o lucro cesante, o por reconocimiento extrapatrimonial (en razón al daño moral, fisiológico, condiciones de vida y/o daño a la salud).
- c. Imputación, la cual reconoce dos tipos, en primera medida la imputación de hecho corresponde a atribuirle el hecho a una conducta del actor, y la imputación jurídica, se atribuye a adecuar la conducta del actor a un título de imputación (falla, daño y riesgo)
- d. Nexa causal, el cual vincula el hecho al daño antijurídico a través de una causa, imputable al demandado.

De acuerdo con lo anterior, y en consonancia con el caso que nos avoca, la adecuación de dichos elementos se presenta de la siguiente manera:

En lo que respecta al daño antijurídico, si bien existe un hecho que reclamar por parte de los actores, existiendo un perjuicio, el daño antijurídico debe vincular a quien realmente causó el daño, ya que puede probarse que el fallecimiento del señor JORGE RAMIRO BELTRÁN GARCÍA, fue producto de un accidente, al colapsarse el Puente Atirantado Chirajara, lo cual genera el rompimiento del nexo causal entre el daño alegado y la actuación y/o omisión de la entidad estatal llamada a juicio, pues como ya se dijo la ANI no ejecuta obras.

Por otra parte, la ANI ha cumplido a cabalidad con todas y cada una de las obligaciones del Contrato, en su labor de Concedente del Contrato de Concesión.

Con respecto a la imputación de hecho, no existe un hecho reprochable para la Agencia Nacional de Infraestructura, puesto que, su deber no es operar ni construir la vía, sino conceder Contratos de Concesión para ello.

Así las cosas, al estar en un ordenamiento jurídico que la reconoce como la relación “*causa efecto*”, entendida esta como la relación entre la acción que determina un daño o la omisión de la acción y el daño propiamente dicho, la labor se encamina a buscar si hubo omisión de la Agencia, y si esta supuesta omisión fue la causa para provocar el accidente, y se puede evidenciar que existe otra causa, que es ajena a las acciones, hechos u omisiones de la Entidad.

El problema en la relación de causalidad surge a partir de la premisa lógica de que no está llamado a resarcir un daño aquel que no ha contribuido a su realización, de manera que siempre debe existir un ligamen entre el daño causado y el hecho que se atribuye a quien debe responder, en este caso, a la Agencia Nacional de infraestructura. Esa relación necesaria se ha denominado nexo causal y se ubica como un elemento imprescindible que debe ser acreditado en todos los casos para efectos de estructurar la responsabilidad, bien sea objetiva o subjetiva.

En este sentido, el Consejo de Estado ha reiterado:

“La idea de la causalidad surge a partir del concepto de causa que en la noción más elemental se asocia con los competentes de anterioridad y necesidad, los cuales al confluir se traducen en que una cosa ocurre después de otra, de suerte que sin la primera la segunda no podría haber sucedido, o lo que es lo mismo, al remover la

primera la segunda desaparecería. Desde el punto de vista filosófico el principio de causalidad se erige como una formulación del principio de la razón suficiente aplicado en relación con la existencia de las cosas, dejando de lado la razón de ser de la cosa misma como objeto del conocimiento, para señalar que todo lo que pasa obedece a una razón, es decir, nada pasa “porque sí” o sin que tenga alguna explicación, de manera que la existencia de un fenómeno debe su razón de ser a la existencia de otro. Lo anteriormente señalado permite afirmar que la relación de causalidad en términos jurídicos es el vínculo o ligamen existente entre dos fenómenos diversos (entre el hecho y el daño) en virtud del cual el segundo debe la existencia al primero y en ese sentido el segundo de los fenómenos se ubica como el efecto jurídico del primero, es por ello que la relación de causalidad constituye el nexo etiológico material – en cuanto dice relación a la parte objetiva-, que liga un fenómeno a otro y, que, en relación con el daño, constituye el factor de imputación material o física (imputatio facti) del mismo a un sujeto determinado. Es decir, cuando se hace alusión a la imputación material se remite al contexto de la relación de causalidad para determinar a quién es atribuible materialmente la producción del daño, en tanto la imputación jurídica que también se trata de una forma de establecer el ligamen entre dos fenómenos, distinta, por supuesto, a la material, constituye el soporte de la de la obligación de reparar el daño, de manera que la imputación jurídica consiste en determinar el fundamento o la razón de la obligación indemnizatoria acorde con uno de los títulos de imputación que han sido decantados por la jurisprudencia y la doctrina, según se trate de supuestos que se ubican dentro de una noción (subjética u objetiva) de la responsabilidad y, por consiguiente, se sitúa en ese plano dentro de la estructura lógica del fenómeno de la responsabilidad. El problema fundamental que se suscita frente a la estructuración del nexo causal surge a partir de la existencia de distintas condiciones que preceden a la producción del daño, de manera que se dificulta establecer cuál o cuáles constituyeron la causa del fenómeno o cuáles de las concausas han contribuido realmente a la realización del daño.”⁹

En efecto, no obra prueba alguna que de manera fehaciente demuestre que la conducta de la Agencia Nacional de Infraestructura hubiese causado la materialización de un daño antijurídico sobre los demandantes, tal y como lo pretenden alegar en la presente demanda.

En este sentido, como la parte demandante no logró demostrar el supuesto nexo causal entre el daño y las supuestas actuaciones y/o omisiones de la Agencia Nacional de Infraestructura, se concluye que las pretensiones no tienen vocación de prosperar.

Además, se advierte que el demandante debe probar ante el juez las obligaciones que atribuye al demandado y que a su vez constituyen un derecho a favor de aquél, es decir, no se trata de probar precisamente las obligaciones, sino los hechos en virtud de los cuales alega el derecho, el derecho alegado debe nacer de los hechos.

En este sentido, el Código Civil en su artículo 1757, recoge exactamente lo anterior, en los siguientes términos “Artículo 1757. Persona con la carga de la prueba. Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta”.

Igualmente, el Código General del Proceso prevé con el mismo propósito: “Artículo 167. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.

Frente a la carga de la prueba en casos de posibles fallas en el servicio, el Consejo de Estado señalado:

“La referida norma legal que desarrolla el tradicional aforismo de acuerdo con el cual quien afirma un hecho debe probarlo: “incumbit probatio qui dicit non qui negat”. Ello se traduce, en los procesos que cursan ante el juez de lo Contencioso Administrativo, en que quién pretende determinado efecto jurídico debe acreditar los supuestos de hecho de las normas en que se ampara, luego, en general, corresponde la carga de la prueba de los hechos que sustentan sus pretensiones, en principio, al demandante, al paso que concierne al demandado demostrar los

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 9 de junio de 2010, radicado No. 13001233100019950011601 (18078),

sucesos fácticos en los cuales basa sus excepciones o su estrategia de defensa. Si aquel no cumple con el onus probandi, la consecuencia que habrá de asumir será la desestimación, en la sentencia, de su causa petendi, si es éste, en cambio, quien no satisface la exigencia probatoria en punto de los supuestos fácticos de las normas cuya aplicación conduciría a la estimación de sus excepciones o de los argumentos de su defensa, deberá asumir, consiguientemente, un fallo adverso a sus intereses.

Los planteamientos expuestos son, entonces, los que han de ilustrar el proceder del Juez ante la falta o la insuficiencia de los elementos demostrativos de los hechos que constituyen el thema probandum del proceso -es decir, aquellos respecto de los cuales se predica la necesidad de su demostración-, pues la autoridad judicial, en cualquier caso, no puede declinar su responsabilidad de resolver el fondo del asunto, de suerte que las anotadas reglas de la carga de la prueba indicarán si procede despachar favorablemente las pretensiones del actor o, por el contrario, si lo que se impone es acceder a la oposición formulada por la parte demandante¹⁰.

Entonces, en este caso no se demostró la existencia del nexo causal, puesto que la certeza de que la Agencia tuviera dentro de sus competencias y funciones las de operación, mantenimiento y construcción del lugar en donde ocurrió el accidente, *contrario sensu* brilla por su ausencia cualquier demostración de una acción y/o omisión por parte de esta Agencia que determinara la causación de esos resultados, es decir del accidente ocurrido el 15 de enero de 2018.

En conclusión, la inexistencia de elementos probatorios deslegitima la certeza que debe predicarse respecto del daño, esto es las condiciones de su ocurrencia, por lo que esta Agencia considera que las pretensiones no están llamadas prosperar comoquiera que la certeza del daño se encuentra en seria discusión, ya que es necesario acreditar en este tipo de procesos la certeza del daño antijurídico y la causación de un perjuicio concreto. De las circunstancias fácticas esbozadas por la solicitante y la ausencia de medios de prueba, debe concluirse que tan sólo se plantea la presencia de un daño incierto que, como es bien sabido, no es indemnizable.

C. RESPONSABILIDAD DE CONSTRUCCIÓN, MANTENIMIENTO, MEJORAMIENTO, REHABILITACIÓN Y SEÑALIZACIÓN DE LOS TRAMOS DEL PROYECTO VIAL ES DEL CONCESIONARIO VIAL DE LOS ANDES S.A.

En el hipotético evento de que se tengan por ciertos los argumentos facticos formulados en la demanda, de los cuales no se presentó argumento alguno, y que los daños alegados sí se concretaron en razón de las acciones u omisiones por parte del Concesionario Vial de los Andes S.A., quien debe entrar a responder directamente es ese concesionario en cumplimiento de sus obligaciones derivadas del Contrato de Concesión No. 444 de 1994, el cual, como se manifestó en acápites anteriores, consagra como obligaciones del Concesionario, entre otras, la construcción, mantenimiento, mejoramiento, rehabilitación, operación y señalización de las obras para el desarrollo del proyecto Bogotá-Villavicencio, lo que comprende también la franja de derecho de vía, obligaciones que asumió por su cuenta y riesgo, tal como se deriva del mismo objeto del contrato, como se indicó anteriormente.

Se precisa que el INCO fue creado por el Decreto 1800 de 26 de junio de 2003 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*”, y en esta medida, el INCO adjudica las Concesiones a los Concesionarios que presentan la oferta más favorable dentro del proceso licitatorio para que por su cuenta y riesgo realicen diferentes actividades, las cuales quedan por fuera de la órbita obligacional del INCO, de conformidad con el Decreto el 4165 de 2011, por medio del cual se modifica la naturaleza jurídica del INCO y se cambia su denominación dando paso a la Agencia Nacional de Infraestructura, el cual ya se citó.

Es en razón del objeto para el cual fue creada la ANI, la naturaleza misma del contrato de concesión y las obligaciones estipuladas en cabeza del Concesionario, que mí representada no tiene incidencia alguna en las actividades aludidas, que aunque resulte reiterativo, debe enfatizarse, es una actividad

¹⁰Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 4 de febrero de 2010, 7000112331000199505072-01(17720).

que corre por cuenta y riesgo del concesionario; toda vez que como ya se mencionó en líneas precedentes, las funciones y obligaciones de la ANI se limitan a efectuar la administración de los contratos de concesión, en los cuales el concesionario cobra al Estado por la materialización de un proyecto de infraestructura que en este caso se trata de un proyecto carretero. Esto en concordancia con las obligaciones derivadas del Contrato de Concesión No. 444 de 1994, citado *in extenso*.

En conclusión, al plenario no se aportaron las pruebas pertinentes, conducentes y útiles que permitan inferir que los hechos narrados por la parte demandante sean la consecuencia de una acción u omisión de la Agencia Nacional de Infraestructura.

VIII. PETICIONES

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

1. Desvincular a la Agencia Nacional de Infraestructura de esta demanda
2. Declarar probadas las excepciones propuestas.
3. Denegar las pretensiones de la demanda.
4. Condenar en costas a la parte demandante.

IX. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

En escrito separado presentare los llamamientos en garantía correspondientes:

1. Al Concesionario Vial de los Andes S.A.
2. A la aseguradora Previsora S.A.

X. RESPECTO DE LAS PRUEBAS

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

- Las pruebas aportadas con la contestación.
- Copia del Contrato de Concesión No. 444 de 1994
- Adicional No. 1 al Contrato de Concesión No. 444 de 1994 y sus anexos.
- Comunicación ANI No. 20184090011321 de 15 de enero de 2018.
- Comunicación ANI No. 20185000066991 de 2 de marzo de 2018.
- Informe con radicación ANI No. 20184090250692 del 12 de marzo de 2018.
- Informe de Coviandes S.A.S., con radicación ANI No. 20184090091322 de 30 de enero de 2018.
- Informe de Coviandes S.A.S., con radicación ANI No. 20184090410712 de 25 de abril de 2018.
- Informe de la Interventoría INTERCONCESIONES IBV-3817-18, con radicación ANI No. 20184090088292 de 29 de enero de 2018
- Informe de la interventoría INTERCONCESIONES IBV-4054-18.
- Se solicita se decrete el testimonio del Gerente de la Interventoría CONSORCIO INTERCONCESIONES, quien podrá ser citado en la ciudad de Bogotá D.C., en la calle 86 No. 19 A- 21 of. 601, para que declare sobre las medidas reglamentarias con que contaba la vía el día del accidente, así como el estado de esta.

XI. ANEXOS

- Las relacionadas en el acápite de pruebas.
- Poder y anexos
- Escrito de llamamiento en garantía a la Concesionario y a la aseguradora.

XII. RESPECTO DE LAS NOTIFICACIONES

De conformidad con lo previsto en el inciso séptimo (7º) del artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, sobre notificaciones en estado, y el artículo 205, sobre notificaciones electrónicas, 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 jreina@ani.gov.co

Cordialmente,



JHONATHAN CAMILO REINA ALFONSO

C.C. No. 93.239.626

T.P. No. 194.288 del C.S. de la Judicatura.