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

Bogotá, D.C.,

Señores
JUZGADO 21 CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE CALI
E.S.D.

Ref. **Medio de control:** Reparación directa.
Radicado: 76001333302120250001100.
Demandantes: Héctor Román Coral García y otros.
Demandados: Agencia Nacional de Infraestructura y otros.

Asunto: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Luis Fernando Zúñiga López, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado especial de la Agencia Nacional de Infraestructura (ANI), conforme al poder que adjunto, mediante el presente escrito procedo a contestar la demanda en el proceso de la referencia en los siguientes términos:

I. RESPECTO DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA

La Agencia Nacional de Infraestructura (en adelante la ANI) 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 tiene su domicilio en la ciudad de Bogotá DC, según los artículos 1° y 2° del Decreto 4165 de 2011. La ANI se identifica con el NIT. 830125996-9.

La Agencia Nacional de Infraestructura está representada legalmente por su presidente: **Óscar Javier Torres Yarzagaray**.

II. RESPECTO DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Desde ahora, señalo que me opongo a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones elevadas por la parte demandante en la demanda, al considerar que las mismas carecen de fundamento jurídico, fáctico y

probatorio que permita concluir que en el presente caso la Agencia Nacional de Infraestructura haya causado alguno de los perjuicios y daños alegados por la parte demandante y, por ende, la ANI no está llamada a responder por los mismos en el hipotético caso de que se llegaren a probar. Lo anterior, de conformidad con los argumentos y las excepciones que se propondrán a continuación.

III. RESPECTO DE LA PRESENTACIÓN OPORTUNA DE LA CONTESTACIÓN

1. El artículo 172 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) establece que de la demanda se correrá traslado a la demandada por el término de 30 días, contados a partir de la notificación de la demanda.

El numeral 2 del artículo 198 de la Ley 1437 de 2011 consagra que se notificará personalmente a los terceros la primera providencia que se dicte respecto de ellos.

El artículo 205 (modificado por el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021) de la Ley 1437 de 2011 consagra que la notificación electrónica de las providencias se entenderá realizada una vez transcurridos dos (2) días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

2. En el presente caso, el auto del 6 de febrero de 2025 mediante el cual se dispuso admitir la demanda, fue recibido en el buzón electrónico para notificaciones judicial de la ANI (buzonjudicial@ani.gov.co) el día 7 de febrero de 2025, razón por la cual los dos días a los que refiere el artículo 199 (modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021) del CPACA se agotaron los días 10 y 11 de febrero de 2025 y, con ello, el término de traslado inició a correr el día 12 de febrero de 2025 y va hasta el 26 de marzo de 2025.

3. Por lo tanto, como esta contestación se radica dentro de dicho término de traslado entre las fechas ya mencionadas, la misma resulta ser presentada de manera oportuna.

IV. RESPECTO DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Hecho primero: A la ANI no le consta hacía donde se dirigía el señor **Héctor Javier Vélez Guerrero** el 13 de noviembre de 2022 conduciendo el vehículo de placas CMM 456 ni en compañía de quién ni quién era el dueño de dicho vehículo ni cuáles eras las características de este, pues esos son hechos que forman parte del ámbito privado del señor **Héctor Javier Vélez Guerrero** y del dueño del mencionado vehículo, por ende, la ANI no tiene por qué conocerlos, y, en consecuencia, esos presuntos hechos deberán ser objeto de prueba dentro del presente proceso.

Hecho segundo: A la ANI no le constan las causas ni las circunstancias de tiempo, modo y lugar del accidente de tránsito mencionado en este hecho, pues la ANI no es autoridad de tránsito y no tiene por qué conocer el acaecimiento de un accidente de tránsito ni sus causas ni sus circunstancias ni consecuencias, por lo cual, esos presuntos hechos deberán ser objeto de prueba dentro del presente proceso.

Hecho tercero: A la ANI no le constan las causas del accidente de tránsito mencionado en el hecho segundo de la demanda, pues la ANI no es autoridad de tránsito y no tiene por qué conocer el acaecimiento de un accidente de tránsito ni sus causas ni sus circunstancias ni consecuencias, por lo cual, esos presuntos hechos deberán ser objeto de prueba dentro del presente proceso.

Hecho cuarto: Respecto a este hecho cabe decir que el contrato de concesión bajo el esquema de APP N° 001 del 9 de junio de 2021 celebrado entre la ANI (como concedente) y Concesionaria Rutas del Valle SAS (como concesionario) tiene por objeto lo siguiente, según su parte general:

2.1 Objeto

El presente Contrato de concesión bajo un esquema de asociación público privada de Iniciativa Pública en los términos de la Ley 1508 de 2012, tiene por objeto el otorgamiento de una concesión para que, de conformidad con lo previsto en este Contrato, el Concesionario, por su cuenta y riesgo, lleve a cabo el Proyecto. El alcance físico del Proyecto se describe en la Parte Especial y en el Apéndice Técnico 1.

Además, en la parte especial de dicho contrato se pactó lo siguiente como alcance del proyecto:

3.2 Alcance del Proyecto

El objeto del Contrato corresponde a la financiación, elaboración de estudios y diseños definitivos, gestión ambiental, gestión predial, gestión social, construcción, rehabilitación, operación y mantenimiento del proyecto Nueva Malla Vial del Valle del Cauca – Corredor Accesos Cali y Palmira.

Cabe acotar que en el Contrato de Concesión N° 001 del 9 de junio de 2021 (partes general y especial) es claro que se encuentran en cabeza del concesionario, entre otras obligaciones, las de construcción y mantenimiento.

El tramo vial donde sucedió el accidente de tránsito mencionado en el hecho segunda de la demanda forma parte (unidad funcional 2) de las vías objeto del mencionado Contrato de Concesión N° 001 del 9 de junio de 2021.

Tal unidad funcional 2 se describe en la parte especial de dicho contrato de concesión (3.3. División del proyecto):

UF2	Santander de Quilichao – Ye de Villa Rica – Intersección Candelaria – Intersección Acceso Sur Palmira – Intersección Cali-Palmira 3 (Palmira-El Cerrito)
	Variante El Bolo[2]
	Intersección Cali-Palmira 3 (Palmira-El Cerrito) - Intersección Ingenio Providencia,
	Cali – Palmira

Sin embargo, no es cierto que la ANI (como concedente) tenga las responsabilidades de construcción, mantenimiento, adecuación y señalización de dicho tramo vial, pues esas son responsabilidades contractuales a cargo de Concesionaria Rutas del Valle SAS (como concesionario).

Hecho quinto: A la ANI no le consta quiénes viajaban en el vehículo siniestrado ni quiénes son o eran los familiares de tales personas, pues esos son hechos que forman parte del ámbito privado del (la) conductor(a) y de los(as) pasajeros(as) de tal vehículo, por ende, la ANI no tiene por qué conocerlos, y, en consecuencia, esos presuntos hechos deberán ser objeto de prueba dentro del presente proceso.

Hecho sexto: A la ANI no le consta si el conductor y las pasajeras fueron trasladadas a la Clínica Palmira Real ni si su traslado se debió a golpes y laceraciones visibles a simple vista, pues esos son hechos que forman parte del ámbito privado de tales personas, por ende, la ANI no tiene por qué conocerlos, y, en consecuencia, esos presuntos hechos deberán ser objeto de prueba dentro del presente proceso.

Hecho séptimo: A la ANI no le constan las eventuales lesiones que como consecuencia del accidente hubieran sufrido **Héctor Javier Vélez Guerrero, Katherine Coral Romero** y **Luz Mila Romero Lozano**, pues esos son hechos que forman parte del ámbito privado de tales personas, por ende, la ANI no tiene por qué conocerlos, y, en consecuencia, esos presuntos hechos deberán ser objeto de prueba dentro del presente proceso.

Hecho octavo: A la ANI no le constan las características del vehículo de placas CMM 456 ni si este fue declarado como pérdida total ni si era de propiedad del señor **Héctor Román Coral García**, pues esos son hechos que forman parte del ámbito privado del propietario de tal vehículo, por ende, la ANI no tiene por qué conocerlos, y, en consecuencia, esos presuntos hechos deberán ser objeto de prueba dentro del presente proceso.

Hecho noveno: A la ANI no le consta si el vehículo de placas CMM 456 sufrió daños ni cuál fue el monto del avalúo de los mismos, pues esos son hechos que forman parte del propietario de tal vehículo, por ende, la ANI no tiene por qué conocerlos, y, en consecuencia, esos presuntos hechos deberán ser objeto de prueba dentro del presente proceso.

Hecho décimo: A la ANI no le consta si los poderdantes mencionados en este hecho y/o sus padres sufrieron laceraciones, fisuras, fracturas físicas y/o traumas psicológicos ni si aún los aquejan, pues esos son hechos que forman parte del ámbito privado de tales personas, por ende, la ANI no tiene por qué conocerlos, y, en consecuencia, esos presuntos hechos deberán ser objeto de prueba dentro del presente proceso.

V. RAZONES DE LA DEFENSA

Previo a cualquier análisis, es preciso que el Despacho conozca algunos antecedentes de utilidad para resolver la litis puesta a su consideración.

1. **<u>Respecto de la Agencia Nacional de Infraestructura, antes INCO</u>**

Según reza el Decreto 4165 de 2011, por medio del cual el Gobierno Nacional cambió la naturaleza jurídica y la denominación del Instituto Nacional de Concesiones (INCO) y fijó otras disposiciones, 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 por el mencionado decreto:

> "*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 (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 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).

Como se observa, las funciones de la Agencia Nacional de Infraestructura se limitan a 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.

Las labores que desarrolla la Agencia Nacional de Infraestructura frente a cada corredor vial concesionado son las funciones que específicamente tiene asignadas normativamente en el decreto 4165 de 2011 y demás normas vigentes y concordantes, en virtud del principio de legalidad, así como de conformidad con lo establecido en el correspondiente contrato de concesión, que constituye ley para las partes, y donde se distribuyen las obligaciones entre las partes.

Con relación al principio de legalidad, el cual debe guiar el actuar de las autoridades estatales como lo es la ANI, cabe acotar que la Constitución Política consagra lo siguiente en sus artículos 6 y 121:

"ARTICULO 6o. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.". (subrayado por fuera del origimal)

"ARTICULO 121. Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley."

Es decir, que según la norma jurídica suprema de nuestro ordenamiento las autoridades públicas (como lo es la ANI) deben ceñirse a cumplir la funciones que les asigna estrictamente el ordenamiento jurídico y no otras distintas, por lo cual, la ANI se limita (en aplicación al principio de legalidad) a desarrollar su objeto y las funciones generales que le asigna el Decreto 4165 de 2011 (norma que la crea) en concordancia con las demás normas jurídicas que expresamente le asignen otras funciones.

2. Respecto del Contrato Estatal de Concesión

En términos económicos, una concesión es el otorgamiento temporal del derecho de explotación a su propia cuenta y riesgo de unos bienes y servicios públicos por parte del Estado a un particular o privado, con el fin de ejecutar una obra o prestar un servicio con cargo a su patrimonio.

De acuerdo con el numeral 4º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, los contratos de concesión son:

> *"(…) 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 constituirse 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 contratación que las partes acuerden".*

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, especialmente a los contratos de obra, pues en virtud de la naturaleza de las concesiones, el concesionario tiene plena autonomía en su ejecución y operación, por lo que en el presente caso se debe evaluar en debida forma el contrato de concesión y la asunción de riesgos y responsabilidades que atañen a este contrato estatal; además, es importante resaltar que no puede ser evaluado como los demás contratos para tratar de asignar indiscriminadamente la responsabilidad a la administración pública.

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 mencionada ley 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 retomo al capital invertido. El Estado recuperará su inversión con los ingresos provenientes de la operación una vez culminado el período de concesión."*

De lo expuesto se concluye que el contrato de concesión tiene ciertas particularidades 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, especialmente a los contratos de obra, pues en virtud de la naturaleza de las concesiones, el concesionario tiene plena autonomía en su ejecución y operación.

Adicionalmente a lo expuesto, en virtud de la Ley 1508 de 2012, en la actualidad encontramos 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".*

Con la expedición de la Ley 1508 de 2012, se incorporan cambios importantes para el desarrollo de la infraestructura, toda vez que las retribuciones con recursos del Estado se condicionan a la disponibilidad, al nivel de servicio y a los estándares de calidad fijados en el contrato. En este sentido, el socio privado deberá financiar la construcción de la infraestructura, hasta tanto se culmine cada una de las unidades funcionales en las que se divide el proyecto. Lo anterior, busca alinear incentivos para que el privado construya rápidamente y en esta medida tenga el derecho de percibir su retribución.[1]

[1] Conpes 3760 de 2013

Lo anterior, a la luz de la ponderación que debiera hacer el Honorable Despacho al momento de proferir fallo en la presente demanda.

3. Respecto del contrato de concesión 001 de 2021.

El 9 de junio de 2021, la Agencia Nacional de Infraestructura (como concedente) y la Concesionaria Rutas del Valle S.A.S. (como concesionario) suscribieron el contrato de concesión 001 de 2021, cuyo objeto es:

2.1 Objeto

El presente Contrato de concesión bajo un esquema de asociación público privada de Iniciativa Pública en los términos de la Ley 1508 de 2012, tiene por objeto el otorgamiento de una concesión para que, de conformidad con lo previsto en este Contrato, el Concesionario, por su cuenta y riesgo, lleve a cabo el Proyecto. El alcance físico del Proyecto se describe en la Parte Especial y en el Apéndice Técnico 1.

En la parte especial de dicho contrato se lee lo siguiente en relación con su alcance:

3.2 Alcance del Proyecto

El objeto del Contrato corresponde a la financiación, elaboración de estudios y diseños definitivos, gestión ambiental, gestión predial, gestión social, construcción, rehabilitación, operación y mantenimiento del proyecto Nueva Malla Vial del Valle del Cauca – Corredor Accesos Cali y Palmira.

Por la naturaleza legal del contrato de concesión (así como por lo pactado en sus partes general, especial y en sus apéndices técnicos 1 y 2) es claro que se encuentran en cabeza del concesionario, entre otras obligaciones, las de construcción, mantenimiento, mejora en las condiciones de seguridad vial y señalización.

Todo contrato es ley para las partes (según el artículo 1602 del Código Civil), por lo tanto, debido al alcance del contrato de concesión ya mencionado es improcedente pretender atribuirle responsabilidad a la ANI por la ejecución de actividades del concesionario Concesionaria Rutas del

Valle S.A.S. en el marco de obligaciones contractuales que quedaron a cargo de este (construcción, mantenimiento, mejora en las condiciones de seguridad vial y señalización) y no de la autoridad concedente.

Adicional a lo anterior, es preciso resaltar que en las obligaciones señaladas en el mencionado contrato de concesión, se establece que el concesionario es el responsable de las acciones tendientes al cabal cumplimiento del contrato, todo lo cual realiza en su propio y exclusivo nombre y por su propia cuenta y riesgo, sin que la entidad contratante adquiera responsabilidad alguna por dichos actos, por daños o perjuicios que causen los mismos, pues la ANI, se insiste, **no es la ejecutora material de dicho proyecto vial**, ni el concesionario desarrolla tales actividades en nombre de esta entidad.

Esta particularidad tiene connotaciones trascendentales en lo referente a la responsabilidad extracontractual 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 plena autonomía e independencia en su ejecución y operación.

En esta medida, los presuntos daños que se puedan generar en desarrollo de la ejecución del contrato de concesión están asignados contractualmente al contratista concesionario, pues 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 ni en la operación del proyecto, por lo que materialmente no realiza las labores de obra, ni de mantenimiento, ni de señalización de la vía.

Así las cosas, el Despacho no puede perder de vista el pacto expreso contractual que constituye ley para las partes, que asigna la responsabilidad obligacional de las mencionadas actividades al concesionario y que en forma alguna puede ser obviado por la autoridad judicial, cuando contractualmente se pactó y se asumió una responsabilidad exclusiva.

VI. EXCEPCIONES

Frente a las pretensiones de la parte demandante en el presente proceso judicial presento las siguientes excepciones:

Falta de legitimación en la causa por pasiva de la ANI.

La legitimación es considerada como la potestad que tiene un sujeto jurídico para afirmar e invocar ser titular de un derecho subjetivo material e imputar la obligación a otro.

Bajo el entendimiento de este presupuesto, la doctrina nacional y la jurisprudencia han establecido que la legitimación en la causa se estructura bajo dos contenidos: a) la legitimación de hecho, entendida como la imputación básica que el demandante hace de considerarse en derecho al reconocimiento de las pretensiones demandadas y la imputación de obligación al sujeto demandado; y b) la legitimación material, que consiste en la demostración fáctica de que el demandante cuenta con interés concreto de solicitar las pretensiones y que en efecto el sujeto demandado tiene la virtualidad de comprometerse a responder por lo pedido.

Sobre la figura de la legitimación en la causa, el Consejo de Estado en sentencia del 31 de octubre de 2007, expediente 13.503, concluyó:

"2.3.1. La legitimación en la causa en la jurisprudencia del Consejo de Estado.

> *"Sea lo primero advertir, en relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, que ésta, en los procesos ordinarios y según lo ha señalado la Sala, no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable ora a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado.*

"Adicionalmente, se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa[2]. La primera se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

"Por su parte, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas. De ahí que la falta de legitimación material en la causa, por activa o por pasiva, no enerve la pretensión procesal en su contenido, como sí lo hace una excepción de fondo, pues, como lo ha precisado la Sala,

(…)

"Lo anterior lleva a concluir que en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa, no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda. En consecuencia, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que esta formula o la defensa

[2] Ver, por ejemplo, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia de 15 de junio de 2000; Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez; expediente No. 10.171; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veintiocho (28) de abril de dos mil cinco (2005), Consejero ponente: Germán Rodríguez Villamizar, Radicación número: 66001-23-31-000-1996-03266-01(14178).

que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra[3]*…"*

La legitimación en la causa por activa, entendida como de hecho y material 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 en la demostración del derecho que le asiste para poder accionar y en la determinación clara del sujeto jurídico que deberá responder por sus solicitudes indemnizatorias.

Como ya se manifestó en líneas anteriores, en el marco del contrato de concesión N° 001 de 2021 ya mencionado las labores de intervención y/o construcción, operación, mantenimiento, señalización de las vías y mejoramiento de la seguridad vial son obligaciones y responsabilidades a cargo del concesionario Concesionaria Rutas del Valle S.A.S. y no a cargo del concedente Agencia Nacional de Infraestructura.

No sobra añadir, que dentro de las funciones generales y objeto de la Agencia Nacional de Infraestructura conforme lo establecido en el Decreto

---

[3] *Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de diecisiete (17) de junio de dos mil cuatro (2004); consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación número: 76001-23-31-000-1993-0090-01(14452). En similar sentido y complementando lo dicho en el texto, se ha afirmado lo siguiente: "La legitimación material en la causa, activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado. Nótese que el estar legitimado en la causa materialmente por activa o por pasiva, por sí solo, no otorga el derecho a ganar; si la falta recae en el demandante el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo 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, de una parte 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; por eso, de otra parte, el demandado debe ser absuelto, situación que se logra con la denegación de las súplicas del demandante". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veintidós (22) de noviembre de dos mil uno (2001); consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Expediente 13.356. Puede verse, en la misma dirección, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de veintisiete (27) de abril de dos mil seis (2006); consejero ponente: Ramiro Saavedra Becerra; Radicación número: 66001-23-31-000-1996-03263-01(15352).*

4165 de 2011, no se encuentra de manera expresa e inequívoca la construcción de las vías ni su mantenimiento, pues lo cierto es que 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, además quien los construye, mantiene, señaliza y realiza las acciones encaminadas a garantizar la seguridad vial y a disminuir los índices de accidentalidad.

Además, en la parte general del contrato de concesión N° 001 de 2021 ya mencionado se pactó lo siguiente sobre garantía de responsabilidad extracontractual y sobre cláusula de indemnidad:

12.7 Garantía de Responsabilidad Extracontractual

(a) El Concesionario deberá obtener una garantía de responsabilidad extracontractual, la cual deberá estar contenida en una póliza de seguro, con las siguientes características:

(i) La garantía cubrirá la responsabilidad civil del Concesionario por sus acciones u omisiones, así como las de sus agentes, Contratistas y/o subcontratistas, en desarrollo de cualquier actividad ejecutada con ocasión del Contrato de Concesión, las cuales causen daños a

Página **199** de **279**

propiedades o a la vida o integridad personal de terceros o de la ANI, incluyendo las de cualquiera de sus empleados, agentes o subcontratistas.

(ii) El valor de esta garantía será el que se señale en la Parte Especial.

[…]

14.3 Indemnidad

(a) El Concesionario se obliga a mantener indemne a la ANI de cualquier reclamación proveniente de terceros y que se deriven de sus actuaciones o de las de sus Contratistas, subcontratistas o dependientes.

[…]

De una lectura del acápite "Hechos y omisiones" de la demanda, se avizora que la parte demandante atribuye la ocurrencia del accidente de tránsito sufrido el 13 de noviembre de 2022 por el vehículo de placas CMM 456 al mal estado de la vía (por la presencia de un hueco) y a la falta de señalización o advertencias.

Según se lee en la copia del informe policial de accidente de tránsito aportado con la demanda, el accidente de tránsito mencionado en los hechos de la demanda habría sucedido en el km 46+500 de la vía Villarrica - Palmira:

INFORME POLICIAL DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO No. C- U 1481145

1. ORGANISMO DE TRÁNSITO: 76520 Fiscalia Palmira

2. GRAVEDAD: CON MUERTOS; CON HERIDOS X; SÓLO DAÑOS

3. LUGAR O CORDENADAS GEOGRAFICAS: 2504A Via Villarica - Palmira Km 46+500 — Lat. 3 30 72 — Long. 76 19 20

CÓDIGO DE RUTA — VÍA Y KILOMETRO O SITIO, DIRECCIÓN Y CIUDAD

3.1 LOCALIDAD O COMUNA: Zona Rural

4. FECHA Y HORA: 13 11 2022 13 00 — FECHA Y HORA DE OCURRENCIA

13 11 2022 13 15 — FECHA Y HORA DE LEVANTAMIENTO

5. CLASE DE ACCIDENTE: CHOQUE X; CAÍDA OCUPANTE; ATROPELLO; INCENDIO; VOLCAMIENTO; OTRO

5.1. CHOQUE CON: VEHÍCULO X; TREN; SEMOVIENTE; OBJETO FIJO

5.2. OBJETO FIJO: MURO; SEMÁFORO; POSTE; INMUEBLE; ÁRBOL; HIDRANTE; BARANDA; VALLA, SEÑAL; TARIMA CASETA VEHÍCULO ESTACIONADO; OTRO

6. CARACTERÍSTICAS DEL LUGAR

El kilómetro 46 + 500 de la vía Villarrica – Palmira hace parte del corredor vial entregado en concesión mediante el mencionado contrato de concesión N° 001 de 2021 y forma parte de la unidad funcional 2 del proyecto Nueva Malla Vial del Valle del Cauca – Corredor Accesos Cali y Palmira.

Al respecto, cabe decir que en dicho contrato de concesión, cómo ya se explicó, las labores de construcción y/o de intervención se pactaron en cabeza de la Concesionaria Rutas del Valle S.A.S. (concesionario) y no de la ANI (concedente).

Por lo tanto, si hipotéticamente hablando el accidente en que resultó involucrado el vehículo de placas CMM 456 el 13 de noviembre de 2022

se debiera a causas relacionadas con la construcción, mejoramiento, mantenimiento o intervención de la malla vial, a la existencia de huecos en la misma o a la falta de señalización, la ANI no tiene por qué responder por dicho accidente, pues la ejecución de tales actividades no era una labor contractual a su cargo.

En este orden de ideas y por lo expuesto, se reitera que la ANI no debe ser el sujeto pasivo de las pretensiones de los demandantes y, por lo tanto, se configura la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto a la ANI y la cual solicito al Despacho declarar.

Falta de acreditación de la supuesta falla del servicio imputable a la ANI.

La Constitución Política consagra la cláusula general de responsabilidad del Estado en los siguientes términos:

> *"Articulo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas".*

En desarrollo de este precepto constitucional, la jurisprudencia ha sido consistente en requerir la prueba de los tres elementos de la responsabilidad al Estado: el daño antijurídico, la imputación y el nexo causal. En efecto, en sentencia del 9 de mayo de 2011 en el expediente 19.829, la Sección Tercera del Consejo de Estado, afirmó:

> *"Así las cosas, para la Sala el mínimo esfuerzo que corría a cargo de la parte actora consistía en establecer el vínculo fáctico o material entre la participación de la entidad demandada y el daño antijurídico, es decir, se aprecia una falta de diligencia y acuciosidad probatoria, como quiera que el artículo 177 del C.P.C. impone al demandante la acreditación de los supuestos de hecho en que fundamenta sus pretensiones, circunstancia que en el caso concreto no acaeció, ya que existe absoluta incertidumbre sobre el devenir de los acontecimientos (…) En consecuencia, dadas las falencias probatorias que circundan la controversia la Sala queda relevada de*

analizar el título jurídico aplicable en este tipo de situaciones, ya que la más elemental exigencia era establecer el vínculo existente entre el daño antijurídico y el comportamiento de la entidad demandada, lo que no ocurrió en el sub lite."

De una lectura del acápite "Fundamentos de derecho" de la demanda, se avizora que la parte demandante imputa responsabilidad a la ANI por el accidente de tránsito sufrido el 13 de noviembre de 2022 por el vehículo CMM 456 endilgándole omisión y desatención en el cuidado, reparación, señalización y atención de la vía.

Al respecto cabe decir que en un accidente de tránsito la causa o causas de su ocurrencia pueden ser múltiples y muy distintas, por ejemplo: impericia o imprudencia en el manejo de un automotor o exceso en su velocidad, malas condiciones climáticas (niebla, lluvia muy fuerte, etc.), mal estado de la vía o deficiencias en su señalización, etc.

Por lo tanto, corresponde a la parte demandante demostrar en virtud del principio *onus probandi* que la causa única o principal del accidente de tránsito en que se vio involucrado el vehículo de placas CMM 456 el 13 de noviembre de 2022 fue la presencia de un hueco o huecos en la vía y/o la falta de señalización de advertencia en dicho tramo vial, pues la mera presencia de un hueco o huecos en la vía y/o las deficiencias en su señalización no siempre son la causa única e indefectible de los accidentes de tránsito que ocurren.

Por ejemplo, un accidente de tránsito puede ocurrir en una vía con huecos, pero acaecer por otras causas distintas de los huecos como exceso de velocidad del vehículo involucrado, impericia o imprudencia del conductor, etc.

En ese orden de ideas, corresponde a la parte demandante la carga de la prueba respecto a cuál fue la causa o causas del accidente de tránsito sufrido por el vehículo de placas CMM 456 el 13 de noviembre de 2022, de conformidad con el artículo 167 de la Ley 1564 de 2012 al cual se acude con base en la integración normativa del artículo 211 de la Ley 1437 de 2011.

Por lo tanto, no puede ser la ANI llamada a responder por la ocurrencia de un accidente de tránsito ni por los presuntos perjuicios derivados del mismo y alegados por los demandantes cuando no se ha demostrado acción u omisión alguna de la ANI que hubiera sido la causa adecuada y efectiva de la ocurrencia de dicho accidente.

Inexistencia de solidaridad frente a las conductas de los particulares.

Debe advertirse en este punto que la Ley 1437 de 2011 en su artículo 140 que define el medio de control de reparación directa, presenta una regulación particular frente a la responsabilidad Estatal, cuando concurre un sujeto particular o privado. En efecto, en el inciso final de la normatividad invocada se indica expresamente lo siguiente:

> "*En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño*".

Conforme la normatividad anterior, en los eventos en los que el daño es causado por un particular y concurre también una entidad estatal, es indispensable que el juez administrativo diferencie la proporción de condena, con base en la incidencia o causación del daño dependiendo de la actividad u omisión del particular–concesión y de la administración, sin que pueda pensarse que el Estado deba asumir solidariamente la responsabilidad del particular.

Por lo tanto, es del caso señalar que la Agencia Nacional de Infraestructura no puede responder por las pretensiones de la parte demandante, que, en el hipotético caso de prosperar y siempre y cuando se logre demostrar que los daños alegados se dieron como consecuencia de la ejecución del contrato de concesión N° 001 de 2021 y que la causa adecuada de los mismos fueron acciones u omisiones relacionadas con las labores de construcción, intervención, mantenimiento u operación,

señalización o mejoramiento de la seguridad vial, incumbirían el eventual actuar del concesionario Concesionaria Rutas del Valle S.A.S. en desarrollo de sus obligaciones contractuales.

Excepción Genérica.

Solicito al respetable Despacho declarar de oficio la prosperidad de cualquier otra excepción que resulte probada durante el transcurso del presente proceso judicial (de conformidad con el artículo 282 de la Ley 1564 de 2012 a la cual se acude en virtud de la integración normativa consagrada en el artículo 306 de la Ley 1437 de 2011).

VII. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

En escritos separados se presentan llamamientos en garantía a:

- HDI Seguros Colombia S.A.
- Concesionaria Rutas del Valle S.A.S.

Cabe acotar que la realización de tales llamamientos en garantía no constituye una aceptación de responsabilidad de la Agencia Nacional de Infraestructura respecto a los hechos contenidos en la demanda que dio inicio al presente proceso judicial.

VIII. SOLICITUD

De acuerdo con la narración de los anteriores argumentos de defensa, comedidamente solicito al despacho judicial, que previo el trámite legal correspondiente al proceso referenciado, efectué las siguientes o similares declaraciones:

1. Declarar probadas las excepciones de mérito propuestas en esta contestación.
2. Denegar las pretensiones de la demanda.
3. Condenar en costas a la parte demandante.

IX. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamento de derecho la Constitución Política de Colombia, Ley 80 de 1993, Ley 1437 de 2011, Ley 1564 de 2012, Decreto 4165 de 2011, Ley 105 de 1993, Ley 769 de 2002, Ley 1228 de 2008, Ley 1508 de 2012 y demás normas concordantes.

X. PRUEBAS

Solicito al Despacho Judicial que sean decretadas, admitidas y tenidas como pruebas los siguientes documentos que se adjuntan a la presente contestación:

- Copias de contrato de concesión bajo el esquema de APP N° 001 del 9 de junio de 2021 celebrado entre la ANI y la Concesionaria Rutas del Valle S.A.S.: parte general, parte especial, apéndices técnicos 1 y 2 y del acta de inicio del 1 de septiembre de 2021. Los demás documentos contractuales pueden ser consultados en el siguiente *link*:

  https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=20-19-10660579

- Copias de registros de atención del accidente de tránsito.

XI. ANEXOS

Comedidamente me permito dejar constancia de la entrega simultánea a este escrito de contestación de demanda, de los siguientes documentos:

- Poder y anexos.
- Los documentos señalados como pruebas.
- Llamamiento en garantía a Concesionaria Rutas del Valle S.A.S.
- Llamamiento en garantía a HDI Seguros Colombia S.A.

XII. RESPECTO A LAS PRUEBAS DE LA DEMANDA

Con relación a las pruebas aportadas o solicitadas en la demanda, manifiesto lo siguiente:

1. Con relación a la prueba testimonial de **Diana Carolina Narváez Solarte** y **Andrés Felipe Jimenez Durán** solicitada en la demanda, solicito al despacho judicial que niegue su decreto como pruebas, pues de conformidad con los requisitos consagrados en el artículo 212 de la Ley 1564 de 2012[4] (disposición a la cual se acude en virtud de la integración normativa contenida en el artículo 211 de la Ley 1437 de 2011[5]) la parte demandante omitió enunciar concretamente cuáles son los hechos objeto de tales testimonios.

XIII. NOTIFICACIONES

La ANI recibirá notificaciones y comunicaciones en sus instalaciones ubicadas en la Calle 24A # 59 - 42 (Edificio T3 - Torre 4 - Piso 2) de Bogotá DC y en el buzón de correo electrónico buzonjudicial@ani.gov.co

Recibiré notificaciones y comunicaciones en las instalaciones de la ANI y en el correo electrónico lzuniga@ani.gov.co (inscrito en el registro nacional de abogados).

Atentamente,

[4] "Artículo 212. Petición de la prueba y limitación de testimonios. Cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba.

[…]"

[5] "ARTÍCULO 211. RÉGIMEN PROBATORIO. En los procesos que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en lo que no esté expresamente regulado en este Código, se aplicarán en materia probatoria las normas del Código de Procedimiento Civil."

Luis Fernando Zúñiga López
CC 16.536.226 de Cali
TP 144.102 del CSJ